مجلة الحقوق

للبحوث القانونية والاقتصادية

تصدرها

كلية الحقوق فى جامعة الاسكندرية

مؤسس المجلة : الدكتور زكى عبد المتعال

رئيس التحرير : الدكتور حسين فهمى

السنة السابعة (١٩٥٧ – ١٩٥٨)

العددان الثالث و الرابع

مطبعة جامعة الاسكندرية

١٩٥٩

لجنة التحرير

مجلة الحقوق

للبحوث القانونية والاقتصادية

تصدرها

كلية الحقوق فى جامعة الاسكندرية

مؤسس المجلة : الدكتور زكى عبد المتعال

رئيس التحرير : الدكتور حسين فهمى

السنة السابعة (١٩٥٧ – ١٩٥٨)
العددان الثالث و الرابع

مطبعة جامعة الاسكندرية

١٩٥٩

الفهرس

القرار الأدارى

فى القانون الأدارى المصرى والفرنسى

بحث فى تحديد طبيعة القرارات الأدارية ونظامها القانونى

بقلم الدكتور محمد فؤاد مهنا
أستاذ القانون العام بجامعة الاسكندرية

تمهيد : أثارت بعض الأحكام التى أصدرها القضاء الادارى فى كل من فرنسا ومصر شيئاً من الشك فى طبيعة القرارات التى كانت موضع بحث فى القضايا التى صدرت بشأنها هذه الأحكام . فقد أصدر مجلس الدولة الفرنسى عدة أحكام بعدم جواز قبول الطعن فيما أسماه اجراءات التنظيم الداخلى ، كما أصدر أحكاما أخرى برفض طلب الغاء هذه الاجراءات الداخلية أو برفض تعويض الأضرار التى ترتبت عليها . وتناول الفقه هذه الأحكام بالتعليق ، وثار البحث فى هذه التعليقات حول وجود « إجراءات التنظيم الداخلى » وما اذا كانت تعتبر قرارات إدارية أم لا ؟

وأصدرت محاكم القسم القضائى بمجلس الدولة المصرى أحكاما عديدة أنكرت فى بعضها صفة القرار الادارى على بعض القرارات التى صدرت عن السلطة الأدارية فى حدود سلطتها المقيدة [1] ، وقررت فى معظمها أن هذه القرارات لا تعتبر من قبيل القرارات التى تكتسب حصانة بمضى المدة القانونية المقررة لجواز رفع دعوى الالغاء ، وأنها لا تكسب ولا تلغى حقا مقررا للأفراد ولا يترتب على صدورها أى مساس بالحقوق المكتسبة . والمبادىء التى قررتها هذه الأحكام تثير البحث فى تحديد طبيعة القرارات

---

(١) أعتبرت هذه القرارات فى هذه الأحكام مجرد أعمال مادية وسوف نشير لهذه الأحكام فى موضعها .

التى تصدر عن الأدارة فى حدود سلطتها المقيدة ومدى اختلاف القواعد التى تحكم هذه القرارات عن تلك التى تحكم القرارات التى تصدر عن الأدارة فى حدود سلطتها التقديرية .

وأصدرت المحكمة الأدارية العليا أحكاما عديدة رتبت بمقتضاها آثارا خطيرة على وجود أو عدم وجود الاعتماد المالى اللازم لتنفيذ القرارات . وهذه الأحكام تثير البحث فى مدى تأثير وجود الاعتماد المالى على القرار الأدارى من حيث وجوده وسلامته وقوته التنفيذية ، وفى مدى سلامة المبادىء القانونية التى قررتها هذه الأحكام .

وأخيرا يلاحظ أن بعض فقهاء القانون الأدارى فى فرنسا تؤيدهم بعض أحكام مجلس الدولة الفرنسى ، يرون أن القرار لا يعتبر قرارا إداريا الا اذا كان متعلقا بادارة أو تنفيذ مرفق عام . وقد أشرنا فى بحث سبق نشره بهذه المجلة [1] الى أن المرافق العامة عنصر أساسى فى تكوين القانون الأدارى فى مصر . ويتعين علينا الآن ونحن بصدد تحديد طبيعة القرار الأدارى — أن نعرض لبحث مدى علاقة القرار الأدارى بالمرافق العامة .

ومن هذا كله يتبين أن البحث فى تحديد طبيعة القرار الأدارى يتناول موضوعات أربعة : إجراءات التنظيم الداخلى ، طبيعة القرارات التى تصدر عن الأدارة فى حدود سلطتها المقيدة ، علاقة القرار الأدارى بوجود الاعتماد المالى ، علاقة القرار الأدارى بالمرافق العامة .

وقد رأينا أن ندرس هذه الموضوعات الأربعة فى أربعة فصول ، وأن نقدم لها جميعا بفصل تمهيدى نخصصه للتعريف بالقرار الأدارى .

---

(١) مجلة الحقوق العددان الأول والثانى السنة السابعة ١٩٥٦–١٩٥٧ ص ٢٩٥ وما بعدها .

فصل تمهيدى

فى التعريف بالقرار الأدارى

نص قانون مجلس الدولة المصرى على القرارات الادارية وأورد بعض القواعد التى تحكم هذه القرارات ، ولكنه لم يورد تعريفا محددا للقرار الأدارى بل أنه على عكس قانون مجلس الدولة الفرنسى خلا كلية من أية إشارة يمكن الاستناد اليها فى تحديد المقصود بالقرارات الادارية . فبينما عرف القانون الفرنسى القرارات التى يختص مجلس الدولة بنظر الطعن فيها بأنها « قرارات السلطات الأدارية المختلفة » [١] ، فان المشرع المصرى اكتفى فى معرض بيان القرارات التى تختص محاكم القضاء الأدارى بنظرها بعبارة « القرارات الأدارية » دون أى تحديد .

وقد بذل الفقه والقضاء فى كل من فرنسا ومصر جهودا موفقة فى سبيل التعريف بالقرار الادارى وتحديد المقصود منه ، نعرض لها بشىء من التفصيل فيما يلى :

يعرف Hauriou القرار الأدارى [٢] بأنه « كل إعلان للارادة بقصد إحداث أثر قانونى إزاء الأفراد ، يصدر عن سلطة إدارية (مركزية أو لا مركزية) فى صورة تنفيذية ، أى فى صورة تؤدى الى التنفيذ المباشر » [٣]

---

(١) م ٣٢ من القانون الفرنسى الصادر فى ٣١ يوليه سنة ١٩٤٥ . ويستفاد من هذا النص أن المشرع الفرنسى يحدد القرارات التى يجوز الطعن فيها بالالغاء أمام مجلس الدولة بأنها تلك التى تصدر عن السلطات الادارية .

(٢) يطلق هوريو على القرار الادارى اصطلاح « القرار التنفيذى » Decision executoire

(٣) "Toute declaration de volonté en vue de produire un effet de droit vis-a-vis des administrés emise par une autorité administrative (comprise dans la hierarchie ou dans la tutelle administrative) dans une forme executoire c'est a dire dans une forme qui entraine l'execution d'office" (Precis de droit administratif 12eme ed. 1933 p. 373 et suiv.

ويعاب على هذا التعريف أمران : الأول أنه يشترط فى القرار الأدارى أن يتعدى أثره الى الأفراد الخاضعين للسلطة الأدارية les administres ، وبهذا يخرج من دائرة القرارات الأدارية وفقا للتعريف الذى قدمه هوريو القرارات التى تتعلق بالموظفين العموميين ولا تتصل بأفراد الجمهور ولا تلزمهم (١) ، فى حين أن مثل هذه القرارات الأخيرة تنتج أثرا قانونيا وتلزم الموظفين وتفرض عليهم واجب تنفيذها ويجب أن تعتبر لذلك قرارات إدارية .

ويبدو أن هوريو يسلم بهذه الحقيقة لأنه عاد فأشار فى شرحه للتعريف الذى قدمه الى أن الأثر القانونى الذى يحدثه القرار الادارى يتعلق إما بالأدارة وبالأفراد الخاضعين لسلطة الأدارة معا ، أو بالأدارة وحدها (٢) .

والثانى أن « هوريو » يدخل فى تكوين القرار الأدارى عنصرا غير أساسى لا يلزم توافره فى كل القرارات الأدارية وهو أن يصدر القرار فى صورة تنفيذية ، وهو يقصد بذلك أن يكون من حق السلطة الأدارية بل من واجبها تنفيذ القرار جبرا على الأفراد بطريق الاكراه وباستخدام القوة المادية ، فى حين أن حق التنفيذ الجبرى بهذه الصورة ليس عنصرا لازما يدخل فى تكوين القرارات الادارية (٢) .

ويستعمل الأستاذ Waline فى التعبير عن القرار الأدارى اصطلاح « القرار التنفيذى » ، وهو يعرفه بأنه " كل عمل قانونى من طرف واحد يصدر من رجل الادارة المختص بصفته هذه ويكون من شأنه أن ينتج بذاته آثارا قانونية " (٣) .

---

(١) الاشارة الى القرارات الخاصة بتنظيم شئون الموظفين وقرارات التنظيم الداخلى التى تصدر فى صورة منشورات أو أوامر أو تعليمات من الرئيس لمرءوسيه .

(٢) أنظر فى كل ذلك :

Eisenmann : Cours de droit administratif. Diplome d'études superieures. Faculte de driot de Paris 1953—1954 P. 259 et 261

(٣) "... susceptible de produire par lui-même des effets de droit

وهذا التعريف يبدو فى ذاته بمنجاة من كل نقد . غير أنه يتبين من مراجعة شرح الأستاذ Waline لهذا التعريف أنه لا يدخل فى نطاقه القرارات التى تتضمن ترخيصا أو أجازة لفرد أو أفراد للقيام بعمل أو اجراء يرتب لهم حقا أو ينشىء قبلهم التزامات ، وأنه يكاد يقصر التعريف على القرارات ذات الصفة التنفيذية التى يكون للادارة حق تنفيذها جبرا على الأفراد بطريق الاكراه باستخدام القوة المادية [١] .

ويعرف Liet-Veaux القرار الأدارى بأنه « كل عمل يصدر عن عامل من عمال الأدارة وهو يباشر الوظائف غير القضائية غير مستخدم فى ذلك طرق الأدارة المقررة فى القانون الخاص .

وهذا التعريف يشمل التعليمات والمنشورات التى يوجهها الرؤساء لمرءوسيهم وبصفة عامة الأجراءات الداخلية [٢] ، ولكنه يخرج من دائرة القرارات الأدارية الأعمال التى يستخدم رجل الأدارة فى مباشرتها وسائل القانون الخاص أى التى يجريها وفقا لأحكام القانون الخاص . ومن أمثلة الأعمال التى تخرج عن نطاق القرارات الأدارية طبقا لهذا التعريف الأعمال التى تصدر عن العمدة وهو يدير أملاك البلدية الخاصة بنفس الطريقة التى يتبعها كل مالك فى إدارة أملاكه [٣] .

ويعرف Eisenmann القرار الأدارى بأنه « عمل غير تعاقدى ينظم سلوك الأفراد فى المجتمع [٤] ويصدر عن عامل أو أكثر من عمال الأدارة يعملون معا » [٥] .

---

(١) يقول الأستاذ Waline فى هذا الصدد :

La decision executoire est un procedé propre au droit public. Sans doute, nous prenons tous des decisions mais nous ne pouvons ni mobliser la force publique pour le faire executer, ni créer unilateralement par notre seule volonté des obligations a autrui" (Traite elementaire de droit administratif 6 em ed P. 422).

(أنظر فى ذلك Eisenmann المرجع السابق ص ٢٧٦) .

(٢) Circulaires, mesures interieures

(٣) Juris — classeur administratif, fascieule 105 no III. P. 17.

(٤) Acte normatuet

(٥) Eisenmann المرجع السابق ص ٢٥٤

ويقيم Eisenmann تعريفه للقرار الأدارى على أساس نظريته الخاصة فى تحديد العمل القانونى . فالعمل القانونى فى نظره هو كل عمل يتضمن عنصرا من عناصر النظام القانونى فى المجتمع [1] ويقصد بذلك عناصر تنظيم سلوك الأفراد فى المجتمع . وهو يطلق على مجموع هذه العناصر اصطلاحا واحدا ، فيسميها Normes ، ويرى أن كل ما ينظم حياة الأفراد فى المجتمع هو بمثابة normes juridiques لا فرق فى ذلك بين القواعد regle أو الأعمال التنظيمية التى لا تتصل بفرد أو أفراد بذاتهم أو بحالات معينة ، وبين العمل الفردى الذى يتعلق بفرد أو أفراد معينين بذاتهم أو يتعلق بحالات فردية محددة . فالشروط التى تتضمنها الوصية أو العقد ، كأوامر البوليس الفردية ونصوص القوانين واللوائح كلها عناصر فى التنظيم القانونى للمجتمع [2] ، لا تختلف فيما بينها من حيث طبيعتها لأنها كلها تنظم سلوك الأفراد فى المجتمع وتحدد وضعهم القانونى فيه .

وقد كانت محكمة القضاء الأدارى فى مصر فى أول عهد إنشاء مجلس الدولة تعرف القرار الأدارى بأنه « افصاح من جانب الادارة العامة يصدر صراحة أو ضمنا من إدارة هذه المصلحة أثناء قيامها بأداء وظائفها المقررة لها قانونا فى حدود المجال الادارى ، ويقصد منه إحداث أثر قانونى ويتخذ صفة تنفيذية ... » [3] .

غير أن المحكمة لم تثبت على هذا التعريف فى السنوات التالية . ففى حكمها الصادر فى ٦ من يناير سنة ١٩٥٤ نقرأ تعريفا آخر فى الصيغة الآتية :

« القرار الأدارى هو إفصاح الادارة فى الشكل الذى يحدده القانون عن ارادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح ، وذلك

---

(١) Lordre juridique

(٢) actes normateurs

(٣) حكم تاريخه ١٩ مارس سنة ١٩٤٧ فى القضية رقم ١ س ١ ق (أنظر مجموعة أحكام مجلس الدولة لمحمود عاصم المحامى ، المجموعة الأولى من نوفبر سنة ١٩٤٦ الى يونيه سنة ١٩٤٨ ص ٣٢) .

بقصد إحداث مركز قانونى معين متى كان ممكنا وجائزا قانونا وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة »[1].

وقد أقرت المحكمة الأدارية العليا منذ إنشائها هذا التعريف الأخير فى أحكام عديدة فى الصيغة التى وردت فى حكم محكمة القضاء الأدارى[2].

ويؤخذ على التعريف الأول أنه يتحدث عن « إفصاح الادارة » ، ويشير فى نفس الوقت الى أن هذا الافصاح يصدر صراحة أو ضمنا ، فى حين أن المعروف أن القرار الضمنى يستخلص فى معظم الأحيان من سكوت الادارة وامتناعها عن إعلان رأيها صراحة فى ظروف معينة ، ومثل هذا القرار لا يمكن وصفه بأنه إفصاح عن الأرادة .

كذلك يلاحظ على هذا التعريف أنه يشترط فى القرار الادارى أن « يتخذ صفة تنفيذية » ، وقد أشرنا فيما تقدم تعليقا على تعريف **Hauriou** أن القرارات الأدارية ليست كلها واجبة التنفيذ جبرا على الأفراد بطريق الاكراه باستخدام القوة المادية[3] .

ويلاحظ على التعريف الثانى الذى أقرته المحكمة الأدارية العليا أنه لم يقتصر على تحديد المقصود بالقرار الأدارى ، ولكنه تعدى ذلك الى التعرض لشروط صحته وإمكانيات تنفيذه مع أن القرار الأدارى يعتبر موجودا قانونا ولو شابه عيب يجعله مستحقا للالغاء ، ولو كان تنفيذه غير ممكن .

---

(١) مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الادارى س ٨ ص ٤٠١ قضية رقم ٩٣٤ س ٦ ق.

(٢) ورد فى حكم المحكمة الادارية العليا الصادر فى ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٥٥ ما يلى :

« ان القرار الادارى باعتباره افصاح الجهة الادارية المختصة فى الشكل الذى يتطلبه القانون عن ارادة ملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد احداث أثر قانونى معين يكون ممكنا وجائزا قانونا ابتغاء مصلحة عامة » .

(مجموعة المبادىء التى قررتها المحكمة الادارية العليا س ١ ع ١ ص ٢٠١) .

(٣) راجع مؤلفنا « دروس القانون الادارى : السلطة الادارية » طبعة سنة ١٩٥٦ ص ٣٥٥ وما بعدها .

كذلك يلاحظ أن هذا التعريف الأخير استعمل كسابقه عبارة «الافصاح عن الأرادة» فى حين أن القرار قد يكون ضمنيا فيستفاد من سكوت الأدارة عن الافصاح عن رأيها كما سبق البيان .

وفى ضوء ملاحظاتنا على التعريفات السابقة يمكن تعريف القرار الأدارى بأنه «عمل قانونى من جانب واحد يصدر بارادة إحدى السلطات الادارية فى الدولة ويحدث آثارا قانونية بانشاء وضع قانى جديد أو تعديل أو الغاء وضع قانونى قائم» .

ويستفاد من هذا التعريف :

(أولا) أن القرار الادارى عمل قانونى ، وبهذا تخرج الأعمال المادية وأهمها الأفعال التى تقع بدون ارادة من جانب عضو من أعضاء السلطة الادارية أو عامل من عمالها فى صورة خطأ أو إهمال يحدث ضررا للأفراد كحوادث السيارات وحوادث قطارات السكك الحديدية التى تقع بخطأ سائقى السيارات الحكومية وموظفى وعمال السكك الحديدية . ومنها الأعمال الارادية التى لا يقصد بها إحداث أثر قانونى ، وليس من شأنها إحداث مثل هذا الأثر كعملية قيد الملكية فى دفاتر المكلفات [1] .

(ثانيا) أن القرار الأدارى عمل قانونى يصدر بارادة احدى السلطات الادارية فى الدولة . وعلى هذا فلا يعتبر قرارا اداريا الأعمال التى تصدر عن سلطة عامة أخرى غير السلطات الادارية كالسلطة التشريعية أو السلطة القضائية أو السلطة الحكومية . ولا يعتبر قرارا اداريا كذلك الأعمال القانونية التى تصدر عن الأفراد والجماعات أو الهيئات الخاصة كالمؤسسات ذات

(١) أنظر حكم محكمة القضاء الادارى الصادر بتاريخ ١٩٥٦/٢/٧ (مجموعة المبادىء التى قررتها محكمة القضاء الادارى س ١٠ ص ١٩٤ حكم رقم ٢٠٨) ، وأيضا الحكم الصادر فى ١٩٥٤/١/٦ مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الادارى س ٨ ص ٤٠١ حكم رقم ٢٠٠ .

النفع العام والجمعيات الخاصة والشركات المدنية والتجارية على اختلاف أنواعها ، فأعمال هذه الهيئات الخاصة كلها لا تعتبر بحال قرارات إدارية . ويسرى هذا الحكم على شركات الامتياز ولو أنها تدير مرافق عامة [1] .

ولا يلزم لاعتبار العمل القانونى قرارا إداريا أن يصدر عن سلطة إدارية معينة وإنما يكفى أن يكون صادرا عن إحدى السلطات الادارية فى الدولة أيا كان نوعها وأيا كان الشخص الذى صدر عنه القرار . فقرارات السلطة المركزية كقرارات السلطة اللامركزية تعتبر كلها قرارات إدارية . ويشمل ذلك القرارات التى تصدر عن المؤسسات العامة كنقابات المهن المختلفة [2]

(١) أصدر مجلس الدولة الفرنسى فى سنة ١٩٤٢ حكما فى قضية Monpeurt قضى فيه بأن لجان التنظيم (وهى لجان أنشئت طبقا لقانون ٢٦ أبريل سنة ١٩٤٦ لحصر المشروعات الانتاجية ووسائل الانتاج وتنظيم توزيع المواد الأولية اللازمة للانتاج) تدير مرفقا عاما وتعتبر قراراتها إدارية ، ولكنه أنكر عليها صفة المؤسسة العامة أى أنه لم يعتبرها شخصا إداريا . كذلك أصدر المجلس حكما آخر فى سنة ١٩٤٣ فى قضية Dr Bouguen قضى فيه بأن نقابة الأطباء لا تعتبر مؤسسة عامة . وقد انتقد فريق من الفقهاء هذين الحكمين على أساس أن مجلس الدولة أعتبر لجان التنظيم ونقابة الأطباء هيئات خاصة تدير مرافق عامة .

ولكن الحقيقة أن مجلس الدولة وان كان قد أنكر على لجان التنظيم ونقابة الأطباء صفة المؤسسات العامة الا أنه لم يعتبرهما هيئات خاصة بل أغفل تحديد طبيعتهما كلية . ويؤخذ من تقرير مفوض الدولة فى قضية Monpeurt أنه يعتبر لجان التنظيم هيئات عامة وخاصة فى نفس الوقت . ويمكن تفسير سكوت مجلس الدولة الفرنسى عن تحديد طبيعة نقابة الأطباء بأنه يعتبرها هيئة عامة أى شخصا إداريا وأن كان ينكر عليها صفة المؤسسة العامة

Waline : Traite' elementaire de droit administratif 6eme ed. P. 253—255; Eisenmann P. 200 — 259;

(٢) قررت محكمة القضاء الادارى فى حكمها الصادر فى ١٩٥٦/٦/٢٦ بأن هيئة تأديب المحامين تمارس سلطة ادارية ولهذا تعتبر قراراتها قرارات ادارية يطعن فيها بالالغاء (مجموعة المبادىء التى قررتها محكمة القضاء الادارى س ١٠ ص ٣٧٣ رقم ٣٧٢) ، وقبل ذلك قررت فى حكمها الصادر فى ١٩٤٩/١/٢٦ أن قرارات لجنة قيد المحامين قرارات ادارية (مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الادارى س ٤ ص ٢٧٩) .

ويلاحظ أن نظر الطعون ضد هذه القرارات يخرج الآن عن اختصاص القضاء الادارى بصريح نص المادة ١١ من قانون مجلس الدولة الحالى (رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥) وهذا النص لا ينفى =

(الأطباء والمهندسين والمعلمين وغيرهم) ، والغرف التجارية والغرف الصناعية وغيرها من الأشخاص الأدارية اللا مركزية . ولا يلزم لاعتبار القرار إداريا أن يكون صادرا عن العضو الذى يمثل السلطة الأدارية كرئيس الجمهورية والوزراء بالنسبة للسلطة المركزية أو رئيس المجلس البلدى أو رئيس مجلس المديرية أو رئيس مجلس الأدارة بالنسبة للسلطات اللا مركزية ، وإنما يكفى أن يصدر القرار عن أى عضو أو عامل من عمال السلطة الادارية يشمل اختصاصه إصدار قرارات ملزمة [1] فى حدود سلطة تقديرية أو مقيدة .

ولا يكفى لاعتبار القرار إداريا أن يصدر عن إحدى السلطات الأدارية بالتحديد السابق ذكره ، وانما يجب فوق ذلك ، أن يصدر القرار فى حدود الوظيفة الأدارية . فالأعمال التى يباشرها عضو السلطة الأدارية فى شئونه الخاصة ولا تتصل بأعمال وظيفته لا تعتبر قرارات إدارية . وكذلك يكون الحال اذا كان لمصدر القرار صفتان ، صفة إدارية وصفة غير إدارية ، فان القرارات التى يصدرها بصفته الأدارية هى وحدها التى تعتبر قرارات إدارية . فرجال البوليس مثلا يباشرون وظيفتين ، وظيفة البوليس الأدارى وهى وظيفة إدارية ، ووظيفة البوليس القضائى وهى وظيفة قضائية ، والقرارات التى تصدر عنهم بوصفهم من رجال البوليس الادارى هى وحدها

= أن القرارات التى تصدرها هذه الهيئات ادارية بل أن اخراجها عن اختصاص القضاء الادارى بنص صريح فى القانون يؤكد صفتها الادارية لأنها بوصفها قرارات إدارية بطبيعتها يدخل نظرها فى اختصاص القضاء الادارى وفقا للقواعد العامة . فلما أريد إخراجها من اختصاص هذا القضاء لاعتبارات خاصة لزم النص على ذلك صراحة فى القانون .

(١) الأمر الصادر من رجال البوليس بالقبض على شخص أو تفريق مظاهرة أو فض اجتماع يعتبر قرارا إداريا . أنظر فى هذا المعنى حكم المحكمة الادارية العليا الصادر فى ١٩٥٧/٤/١٣ الذى قضى باعتبار الأمر الصادر من حكمدار البوليس بالقبض على أشخاص تمهيدا لاستصدار أمر الحاكم العسكرى باعتقالهم ، قرارا إداريا يجوز الطعن فيه بالالغاء (مجموعة المبادىء التى قررتها المحكمة الادارية العليا س ٢ ع ٢ ص ٨٨٦ رقم ٩٣) .

التى تعتبر قرارات ادارية . كذلك لا تعتبر القرارات التى تصدر عن وزارة الأوقاف فى مصر بوصفها ناظرة على الأوقاف الأهلية قرارات إدارية لأنها لا تصدر عنها بصفتها سلطة ادارية (١) .

(ثالثا) أن القرار الأدارى هو عمل قانونى يصدر من جانب واحد هو جانب السلطة الادارية . وعلى هذا فلا يعتبر قرارا إداريا العمل القانونى الذى يتكون بتقابل إرادتين أى باشتراك طرفين كل منهما يعمل لحسابه الخاص ، يستوى فى هذا أن يكون كلا من الطرفين سلطة إدارية أو أن يكون أحد الطرفين سلطة إدارية والطرف الثانى فردا أو هيئة خاصة ، ففى كلتا الحالتين لا يعتبر العمل القانونى قرارا إداريا وانما يعتبر عقدا أو اتفاقا .

والقول بأن القرار الادارى يصدر من جانب واحد ليس معناه أنه يجب لكى يعتبر العمل قرارا إداريا أن يصدر عن فرد واحد ، فقد يشترك فى تكوين العمل القانونى أكثر من فرد يعمل كل منهم فى مرحلة من مراحل تكوينه ومع ذلك يعتبر قرارا اداريا طالما أنهم جميعا يعملون لطرف واحد لحساب جهة إدارية واحدة . ومن أمثلة ذلك القرارات التى يوجب القانون لتمامها توقيع اثنين أو أكثر من أعضاء السلطة الادارية عليها ، وكذلك القرارات التى تصدر عن المجالس الادارية كمجالس المديريات أو المجالس البلدية أو مجالس الجامعات المصرية ، ففى الحالة الأولى لا يعتبر القرار موجودا قانونا الا اذا وقع عليه الأعضاء الذين ينص القانون على وجوب اشتراكهم فى إصداره ، وفى الحالة الثانية يجب أن يتداول جميع أعضاء المجلس فى الموضوع قبل إصدار القرار وان كان من الجائز أن يصدر القرار بموافقة أغلبية الأعضاء فقط . ويلاحظ أنه فى كل هذه الحالات يقف جميع الأعضاء

---

(١) قررت محكمة القضاء الادارى فى حكمها الصادر فى ١٩٥٦/٤/٢٤ بأن القرار الصادر من وزارة الأوقاف بمنع صرف ريع وقف انما صدر منها بوصفها ناظرة على الوقف وفقا لحجة الوقف ، ولهذا لا يعتبر قرارا اداريا يجوز الطعن فيه بالالغاء (مجموعة المبادىء التى قررتها محكمة القضاء الادارى س ١٠ ص ٣٠٨ حكم رقم ٣١٩) .

الذين يوجب القانون اشتراكهم فى إصدار القرارات – أيا كان عددهم – فى جانب واحد ويعبرون عن إرادة واحدة ، ولهذا يعتبر القرار الذى يصدر عنهم قرارا اداريا .

(رابعا) لا يعتبر العمل الادارى قرارا اداريا الا اذا كان من شأنه أن يحدث أثرا قانونيا . فاذا لم يترتب على عمل الادارة أى أثر سواء لأن طبيعة العمل تقتضى ذلك أو لأن السلطة الادارية لم تقصد أن ترتب عليه أى أثر فلا يعتبر العمل قرارا إداريا .

وعلى هذا فالأعمال التحضيرية التى تسبق إصدار القرار لا تعتبر قرارات إدارية لأنها لا تنتج بذاتها أى أثر قانونى وانما يترتب الأثر على القرار فى حالة صدوره . ومن أمثلة ذلك تشكيل لجنة لدراسة الموضوع تمهيدا لاتخاذ قرار فيه ، ومحاولة الاتفاق وديا مع مالك العقار قبل اصدار قرار بالاستيلاء عليه ، وطلب الحضور أمام لجنة التحقيق .

ولا يعتبر قرارا إداريا كذلك مجرد لفت النظر الذى يوجه من لجنة مراقبة الأسعار الى أحد التجار ، ومجرد تنبيه شخص الى حكم القانون فى مسألة من المسائل كتنبيه الموظف الى تقديم طلب الاحالة الى المعاش وفقا لأحكام القانون .

ومن هذا القبيل أيضا البيان الذى تقدمه الادارة للبرلمان ردا على سؤال موجه للوزارة من أحد أعضاء المجلس النيابى لأنه لا يقصد بمثل هذا البيان سوى تقديم المعلومات المطلوبة ، ولهذا فانه لا يترتب عليه أى أثر قانونى ولا يعتبر تبعا لذلك قرارا إداريا [1] .

---

(١) أنظر فى كل ما تقدم :
Waline : Traite' elementaire de droit administratif 6eme ed. P. 117 et suir
وراجع الأحكام المشار اليها فيه .

وتطبيقا لهذا المبدأ قضت محكمة القضاء الادارى عندنا فى ١٩٥١/٦/٢٩ بأن مجرد ترديد حكم القانون فى قرار صادر من مدير التعليم الحر لا يعتبر قرارا إداريا يجوز الطعن فيه بالالغاء[١] .

وقضت فى ٢٨ مارس سنة ١٩٥٦ بأن القرار الذى يصدر بضم التحقيقات التى أجريت فى موضوع الشكوى المقدمة من المدعى الى ملف خدمته لا يعتبر قرارا اداريا لأن القصد منه مجرد ايداع الأوراق فى مكانها الطبيعى وهو ملف خدمة المدعى ولأن مثل هذا القرار « لا ينطوى على الرغبة فى احداث أثر قانونى »[٢] .

وقضت فى أول مايو ١٩٥٦ بأن احالة أوراق النزاع بواسطة مكاتب العمل الى لجان التوفيق والتحكيم واحالتها من لجان التوفيق والتحكيم الى هيئات التحكيم ليست قرارات إدارية . وذلك لأن « مكاتب العمل ولجان التوفيق والتحكيم تقوم بالاحالة كاجراء من الاجراءات التى فرضها القانون دون أن ينشىء هذا الاجراء مراكز قانونية أو يغيرها أو يرتب حقوقا أو يلغيها وكل ما يهدف اليه هو عرض الأوراق على الجهة المختصة التى رسمها القانون »[٣] ، ومعنى هذا بعبارة أخرى أن تقرير إحالة الأوراق فى هذه الحالات لا ينتج أثرا قانونيا ولهذا فانه لا يعتبر قرارا إداريا . وهذا القول فى رأينا يمكن أن يكون محل نظر ، لأن قرار الاحالة الى لجان التوفيق

---

(١) تتلخص وقائع هذه القضية فى أن مدرسا بالتعليم الحر فصل لشوائب نسبت اليه . وبعد مدة طلب تعيينه فى وظيفة مدرس فأشر مدير التعليم بوجوب استصدار قرار من المجلس المخصوص برد اعتبار المدرس المذكور ، وهذا هو نفس ما تقضى به المادة ٣ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٤٨ بشأن تنظيم المدارس الحرة . طعن المدرس فى هذا القرار فقضت المحكمة بأن ما قرره مدير التعليم ليس قرارا منشئا لحالة قانونية بالنسبة للمدرس المذكور حتى يجوز طلب الغائه (مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الادارى س ٦ ص ١٢٥٥ رقم ٥٦١) .

(٢) قرر الحكم كذلك أن القرار المشار اليه يعتبر عملا ماديا .
(مجموعة المبادىء التى قررتها محكمة القضاء الادارى س ١٠ ص ٢٦٨ رقم ٢٨٠) .

(٣) (مجموعة المبادىء التى قررتها محكمة القضاء الادارى س ١٠ ص٣١٨ رقم ٣٣١) .

والتحكيم أو الى هيئات التحكيم يحدث أثرا قانونيا ظاهرا وهو نقل منازعات العمل الى مرحلة أخرى ، ويخضع النزاع الى الاجراءات المقررة للمرحلة التالية وهو بطبيعة الحال يختلف عن إجراءات المرحلة السابقة . ويبدو أن المحكمة نفسها شعرت بأن الاستناد الى الحجة السابقة وحدها لا يكفى لتأييد حكمها برفض الطعن فعززتها بحجة أخرى مستمدة من نصوص قانون مجلس الدولة التى توجب أن يكون القرار المطعون فيه نهائيا [1] .

ويمكن تحديد الأثر القانونى الذى يترتب على القرار الادارى بأنه انشاء وضع قانونى جديد أو تعديل أو الغاء وضع قائم ، ويشمل ذلك :

١ — انشاء قاعدة قانونية أو تعديلها أو الغاؤها ، والقاعدة القانونية كما هو معروف تنشىء حقوقا أو التزامات للأفراد أو ضدهم بصفة عامة بمعنى أنها لا تنشىء حقا لشخص بذاته ولا تفرض التزاما على شخص بذاته . ذلك لأن القاعدة القانونية تكون دائما عامة لا تتصل بشخص أو أشخاص معينين بذواتهم . ومن أمثلة القرارات التى تنشىء مثل هذا الأثر اللوائح الأدارية .

٢ — تقرير حق لفرد معين بذاته أو لأفراد معينين بذواتهم أو فرض التزام ضد فرد معين بذاته أو ضد أفراد معينين بذواتهم . ومثال ذلك الأثر الذى يترتب على القرار الذى يصدر بالتصريح لشخص بحمل السلاح أو البناء فى ملكه أو بادارة سينما ، فان مثل هذه القرارات تكسب الشخص حقا فى حمل السلاح أو فى البناء أو إدارة السينما ، والأثر الذى يترتب على صدور قرار من السلطة الادارية بتحديد الأملاك العامة للدولة أو بتحديد مقدار الضريبة المستحقة على الممول ، فان قرار تحديد الملك العام يلزم الملاك

---

(١) تقول المحكمة فى نفس الحكم « واذا فرض أنه (قرار الاحالة) قرار إدارى فهو ليس قرارا نهائيا لأن القانون رسم طريقا للطعن فيه يتعين الالتجاء اليه ابتداء ، ويكون قرار الاحالة بمثابة قرار تحضيرى لا يجوز الطعن فيه أمام محكمة القضاء الادارى (أنظر نفس المجموعة السابق الاشارة اليها) .

المجاورين باحترام الحدود التي رسمها القرار الأداري ، وبمقتضاه تصبح الأراضي التي تكون قد أدخلت ضمن هذه الحدود أموالا عامة ولو كانت تشمل جزءا من الأملاك الخاصة ؛ وهذا لا يحرم الملاك من حقهم في المطالبة قضائيا بملكية الجزء الذي يكون قد أدخل بدون حق في نطاق الأموال العامة .
والقرار الذي يصدر بتحديد مقدار الضريبة على الممول يلزم الممول بسداد القدر المحدد في القرار وإن كان هذا لا يحرمه من حق المعارضة في التقدير أمام القضاء [1] .

٣ — لا يلزم أن يكون الأثر المترتب على القرار هو إنشاء حق أو فرض التزام بالمعنى المقرر لهذين الاصطلاحين في القانون الخاص ، وإنما يكفي أن يمس القرار مصالح الأفراد أو يؤثر على الأوضاع المقررة للأفراد في المجتمع بصفة عامة أو في محيط الطائفة التي ينتمون اليها بصفة خاصة .

فالقرار الذي يصدر بمجازاة موظف مثلا بلفت النظر أو الانذار لا ينتقص من حقوق الموظف المقررة في قانون التوظف ولوائحه ، ولكنه يمس مع ذلك وضعه في الوظيفة ويؤثر على مركزه الأدبي ويحتمل أن يكون له أثر على حقوقه الوظيفية مستقبلا ولهذا فانه يعتبر قرارا إداريا . وكذلك الحال بالنسبة للقرار الذي يصدر باحالة موظف الى مجلس التأديب [2] ، والقرار

---

(١) ومن هذا القبيل تأشيرة مصلحة الشهر العقاري على المحرر بأنه غير ناقل للملكية لأنها تصدر عن الجهة المختصة بالتأشير بنقل الملكية ، ومثل هذه التأشيرة تلزم المديرية بتنفيذ مضمونها في دفاتر المكلفات وتؤثر على ملكية المدعى فتجعلها مشوبة غير خالصة ، ولهذه الأسباب لا يمكن اعتبارها مجرد ابداء رأي غير ملزم أو غير ذي أثر .
(أنظر حكم محكمة القضاء الاداري الصادر في ١٩٥٤/١٢/٢٠ ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة القضاء الاداري س ٩ ص ١٥٠ رقم ١١٧) .

(٢) اختلفت أحكام محكمة القضاء الاداري في تحديد طبيعة القرار الذي يصدره وكيل الوزارة باحالة موظف الى مجلس التأديب . فقضت في أكثر من حكم بأنه لا يعتبر قرارا تأديبيا أو قرارا إداريا ، ولهذا فلا تختص بنظر الطعن فيه وذلك على أساس أن وكيل الوزارة لا يعتبر سلطة تأديبية الا بالنسبة لتوقيع جزاء الانذار والخصم من المرتب لمدة حددها القانون وأن قرار الاحالة =

الذى يصدر بنقل الموظف من بلد الى بلد آخر فى نفس الوظيفة والدرجة وبنفس المرتب [1] .

ومن المتفق عليه أن الانذار [2] الذى توجهه الأدارة الى أحد الأفراد بالقيام بعمل من الأعمال والا اتخذت ضده الاجراءات القانونية لاجباره

= لايصدر من وكيل الوزارة بوصفه سلطة تأديبية ، وانما يصدرمنه بوصفه سلطة رئاسية (أنظر حكما تاريخه ٢٥ من أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة المبادىء التى قررتها محكمة القضاء الادارى س ١٠ ص ٣١٠ رقم ٣٢٢) ، وحكما آخر تاريخه ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٥٤ قضى بعدم اختصاص المحكمة بنظر قرار الاحالة على أساس أن اختصاص هذه المحكمة مقيد بنص القانون بالقرارات النهائية للسلطات التأديبية ، وقرار الاحالة ليس من هذه القرارات (مجموعة المبادىء التى قررتها محكمة القضاء الادارى س ٩ ص ٦٢ رقم ٥٥) . ولكنها قضت فى حكم ثالث تاريخه ١٣ مارس سنة ١٩٥٥ باختصاصها بنظر الطعن فى قرار الاحالة باعتباره قرارا نهائيا ، وقالت فى تأييد وجهة نظرها ما يلى « أن قرار الاحالة مرحلة من مراحل التأديب ويعتبر فى صدد الاحالة على المحاكم التأديبية قرارا نهائيا وبهذه المثابة تختص المحكمة بنظر الطعن فيه ... » (مجموعة المبادىء التى قررتها محكمة القضاء الادارى س ٩ ص ٣٦٣ رقم ٣٥٠) .

ويلاحظ أن محكمة القضاء الادارى لم تبن حكمها فى هذه الأحكام الثلاثة على أساس الأثر الذى يترتب على قرار الاحالة ولكنها قصرت بحثها على ما اذا كان هذا القرار يدخل فى عداد القرارات التى حددها قانون مجلس الدولة وأجاز الطعن فيها بالالغاء أم لا .

(١) نقل الموظف من بلد الى بلد آخر فى نفس الوظيفة والدرجة وبنفس المرتب يحدث مع ذلك أثرا ظاهرا فى الأوضاع القانونية الخاصة بالموظف ويحمله أعباءا جديدة سببها الوحيد قرار النقل ولهذا فانه يعتبر فى نظرنا قرارا إداريا .

ولا يغير من هذه الحقيقة أن محاكم القسم القضائى عندنا لا تنظر طلبات الغاء مثل هذه القرارات لأن السبب فى ذلك لا يرجع لكون هذه القرارات ليست قرارات إدارية ، وانما يرجع الى أن قانون مجلس الدولة أخرج هذه القرارات من اختصاص هذه المحاكم . وهذا لا ينفى أنها قرارات إدارية بدليل أن هذه المحاكم تنظر فيها وتقضى بالغائها اذا ثبت أنها صدرت معيبة بعيب إساءة استعمال السلطة وتعتبرها فى هذه الحالة جزاءات تأديبية مقنعة وتقضى بالغائها لهذا السبب ، مع أن أثر مثل هذه القرارات لا يختلف فى الحالتين سواء اعتبرتها المحكمة جزاءات تأديبية مقنعة أو نقلا مكانيا عاديا ، لأن المفروض أن السلطة الادارية لا ترتب على قرار النقل المنطوى على إساءة استعمال السلطة أثرا يختلف عن الأثر الذى يترتب على النقل المكانى السليم . هذا ويلاحظ أن النقل المكانى من بلد الى بلد يعتبره القضاء فى فرنسا جزاء تأديبيا اذا تبين أن هذا هو المقصود منه . (أنظر Waline المرجع السابق ص ٣٤٦) .

(٢) la mise en demeure (أنظر Waline المرجع السابق ص ١١٧ وحكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ٢٩ يونيه سنة ١٩٤٥ فى قضية Societé des nouvelles galeries de Tours =

على التنفيذ ، مثل هذا الانذار يعتبر قرارا إداريا ولو أنه لا ينشىء حقا أو يفرض التزاما وذلك لأنه يحدث أثرا قانونيا بالمعنى الذى حددناه فيما تقدم ويلزم المعلن اليه بالعمل بمقتضاه [1] .

= وحكمها الصادر فى ١٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ فى قضية Maud أشار اليها Waline ص ١١٧ ونبه الى أن القضاء الفرنسى تطور فى هذه الخصوصية .

(١) على عكس ذلك لا تعتبر الرغبات التى تعلنها مجالس المديريات والمجالس البلدية وفتاوى القسم الاستشارى بمجلس الدولة قرارات إدارية لأنه ليست لها صفة الزامية .

الفصل الأول

إجراءات التنظيم الداخلى

وظيفة الرئيس الأدارى فى كل نظام إدارى تكاد تنحصر فى الاشراف على سير العمل فى المرافق العامة أو المصالح والأدارات التى تخضع لرئاسته ، واتخاذ الاجراءات اللازمة لتنظيم العمل فيها وضمان حسن سيره . مثل هذه الاجراءات تتخذ وتنفذ داخل المرفق أو المصلحة أو الادارة ولا يتعدى أثرها هذا المحيط الداخلى . فهى تلزم الموظفين الذين يعملون فى خدمة المرفق لكنها لا تلزم أفراد الجمهور الذين لا تربطهم بالمرفق رابطة تبعية . ولهذا يطلق عليها القضاء والفقه فى فرنسا اصطلاح « إجراءات التنظيم الداخلى »[١] . ومن أمثلة هذه الأجراءات المنشورات [٢] والتعليمات الادارية[٣] التى يصدرها الرئيس الأدارى لمرءوسيه متضمنة توجيهاته وإرشاداته فيما يتعلق بكيفية التصرف فى المسائل التى تعرض لهم ، والأوامر التى تتعلق بتنظيم شئون الموظفين الداخلية كتحديد ساعات العمل وتحديد عمل كل موظف ونقل الموظف من وظيفة لأخرى والغاء بعض الوظائف الزائدة عن حاجة العمل وفصل شاغلها وهكذا .

هذه الاجراءات الداخلية عديدة متنوعة ، فبعضها تنظيمى عام وبعضها فردى يتعلق بحالة فردية أو بموظف معين بذاته . كما أن بعضها ملزم للموظفين الذين توجه اليهم وبعضها الآخر غير ملزم يقصد به مجرد النصح والارشاد . لكنها كلها يجمعها وصف واحد هو أنها تصدر لتنظيم سير العمل الداخلى فى المرفق ولا يتعدى أثرها نطاق المرفق .

---

(١) Les mesures d,ordre interieure ou les mesures interieures

(٢) crculaires

(٣) Instructions de service

وقد أقر مجلس الدولة الفرنسى من زمن بوجود هذا النوع من الأجراءات وأطلق عليه اصطلاحا معينا سجلته أحكام كثيرة صدرت منذ سنة ١٨٤٤ الى الآن . وتابع الفقه القضاء فى استعمال هذا الاصطلاح للدلالة على هذا النوع من الاجراءات [١] . ولكن الأمر فيما يتعلق بتحديد طبيعة هذه الأجراءات ونظامها القانونى كان ولا يزال مثار نقاش من جانب الفقه ، وأحكام القضاء الفرنسى فى هذا الشأن هى فى الغالب أحكام فردية تأثرت فى كل حالة بظروف القضايا التى فصلت فيها ، ويتعذر لذلك على الباحث أن يستخلص منها قواعد عامة تحكم هذا النوع من القرارات .

ونعرض فيما يلى رأى الفقه فى تحديد طبيعة إجراءات التنظيم الداخلى ثم نتبع ذلك بدراسة نظامها القانونى .

المبحث الأول

طبيعة إجراءات التنظيم الداخلى

ما حقيقة إجراءات التنظيم الداخلى ؟ هل هى أعمال إدارية ؟ هل هى قرارات إدارية تسرى عليها الأحكام العامة للقرارات الادارية ؟

اختلفت آراء الفقهاء الفرنسيين فى هذا الشأن اختلافا ظاهرا . فالبعض يعتبرها أعمالا قانونية إدارية ولا يعتبرها قرارات إدارية ، والبعض ينكر عليها صفة العمل القانونى ، بينما يعتبرها فريق ثالث قرارات إدارية [٢] . ولكن هذا الاختلاف الذى أشار اليه Eisenmann فى دروس الدكتوراه بجامعته بباريس سنة ١٩٥٣ — ١٩٥٤ لا يعدو فى نظرنا أن يكون اختلافا ظاهريا مرده اختلاف مدلول الاصطلاحات القانونية فى نظر كل فقيه

---

(١) Jean Rivero : Les mesures d'ordres interieur administratives 1934 P. 10;
De Laubadere Traite elementaire de droit administratif 1953 P, 167—168.

(٢) V. Eisenmann eours de droit administratif 1953 — 54 P. 295 et suiv

واختلاف الزاوية التى ينظر منها كل منهم الى الموضوع ، ويتبين ذلك جليا من مراجعة أراء هؤلاء الفقهاء التى نلخصها فيما يلى :

١ — رأى الأستاذ De Laubadere : خصص De Laubadere بابا من أبواب كتابه للكلام عن الأعمال الأدارية بوجه عام[١] les actes administratifs ، وخصص الفصل الأول من هذا الباب للكلام عن أقسام الأعمال الأدارية . وفى إحدى فقرات هذا الفصل تكلم عن تقسيم الأعمال الأدارية من حيث أثرها القانونى الى أعمال تحدث أثرا قانونيا وأعمال لا تحدث هذا الأثر ، ومن أمثلتها الرغبات التى تصدر عن بعض المجالس الأدارية والفتاوى التى تصدر عن الهيئات الأدارية الاستشارية . وفى فقرة ثالثة تكلم عن تقسيم هذه الأعمال من حيث إمكان الاحتجاج بها على الأفراد الخاضعين لسلطان الادارة les administres ، الى أعمال يحتج بها على هؤلاء الأفراد أى تلزمهم قانونا ، وأعمال لا يحتج بها عليهم وانما ينحصر أثرها داخل نطاق الهيأة الأدارية[٢] . ويصف De Laubadere هذه الأعمال الأخيرة بأنها هى التى أطلق عليها اسم « إجراءات التنظيم الداخلى » . وفى فصل مستقل من نفس الباب وهو الفصل الثانى تكلم المؤلف عن النظرية العامة للعمل الأدارى الذى يصدر من طرف واحد[٣] وهو يقصد بذلك القرار الأدارى الذى يحدث أثرا بالنسبة للأفراد الخاضعين لسلطان الأدارة[٤].

ومن هذا كله يتبين أن De Laubadere يعتبر اجراءات التنظيم الداخلى أعمالا ادارية تنتج أثرها داخل نطاق الهيأة الادارية ، لكنه لا يعتبرها

---

(١) De Laubadere : Traite, elementaire de droit administratif, livre premier, titre 2 P. 165 et suiv

ويلاحظ أن المؤلف يقصد باصطلاح « الأعمال الادارية » كل الأعمال التى تصدر عن السلطات الادارية وعمالها سواء أكانت قانونية أم مادية ، من طرف واحد أو تبادلية (تتم بتقابل ارادتين) .

(٢) "... dont leffet juridique reste limite a l'interieur de linstitution administrative

(٣) Théorie generale de l'acte administratif unilateral

(٤) apposable aux administrés .. أنظر ص ١٧٣ فقرة رقم ٣١٩

من القرارات الادارية التى يحتج بها على الغير ولا يخضعها تبعا لذلك للنظرية العامة للقرار الأدارى .

٢ — رأى الأستاذ Waline : لم يفرد Waline مكانا خاصا فى مؤلفه لدراسة إجراءات التنظيم الداخلى ، ولكنه أشار اليها عرضا فى موضعين : أشار اليها أولا فى معرض الكلام عن شروط قبول دعوى الالغاء حيث قرر أنه يشترط لقبول دعوى الالغاء أن يكون للطاعن مصلحة فى رفعها ، ويعتبر شرط المصلحة متوافرا اذا كان القرار المطعون فيه يحدث أثرا قانونيا ويحتج به على الطاعن ، وأشار Waline فى هذا الموضع الى المنشورات والأوامر الداخلية باعتبارها من أظهر أمثلة القرارات التى لا يقبل الطعن فيها بالالغاء نظرا لأنها لا يحتج بها على الطاعن ولا تحدث أثرا بالنسبة له [١] . وأشار اليها ثانيا فى معرض الكلام عن القرارات التى يقبل الطعن فيها بالالغاء . حيث قرر أنه لا أهمية لشكل القرار المطعون فيه وانما المهم أن يثبت وجود القرار ، ثم استطرد قائلا ، ومع ذلك فان بعض الأحكام (أحكام مجلس الدولة) ترفض قبول الطعن ضد الأجراءات التى أطلق عليها اسم إجراءات التنظيم الداخلى وإن هذا القضاء ليس له ما يبرره [٢] .

ويؤخذ من مجموع أقوال Waline فى هذا الصدد أنه يرى أن المنشورات والأوامر الداخلية تعتبر قرارات إدارية لكنها لا يحتج بها على الأفراد ولا تلزمهم ولهذا لا يجوز لهم من حيث المبدأ الطعن فيها بالالغاء . ولكنه يقرر مع ذلك أنه يجوز للأفراد الطعن فيها استثناء اذا تضمنت حكما قانونيا ملزما لهم . كما يقرر أنها تعتبر ملزمة للموظفين فى كل الأحوال ولهذا يجوز لهم الطعن فيها بالالغاء اذا مست حقا من الحقوق المقررة لهم بمقتضى القوانين واللوائح [٣] .

---

(١) "non opposable au requerant (Waline : Traité elementaire de droit administratif 6 eme ed P JI 6 — 117

(٢) Waline نفس المرجع السابق ص ١١٧ ، ١١٨

(٣) Waline المرجع السابق ص ١١٧ ، ١١٨

٣ — رأى Bonnard : يرى Bonnard أنه يشترط لقبول دعوى الالغاء أمام القضاء الأدارى أن يكون العمل الأدارى المطعون فيه عملا قانونيا . وأن العمل القانونى هو العمل الذى يحدث نتائج قانونية أى يحدث تغيرا فى الأوضاع القانونية .

وتأسيسا على هذا يرى Bonnard أن المنشورات والأوامر الأدارية الداخلية التى تقتصر على مجرد تفسير القوانين واللوائح دون أن تضيف شيئا جديدا الى نصوصها لا تعتبر أعمالا قانونية يجوز الطعن فيها بالالغاء . ولكنه يعود بعد ذلك فيقرر أن هذه المنشورات والأوامر الداخلية يكون لها فى بعض الأحيان صفة لائحية Caractere reglementaire [1] وفى هذه الحالة تعتبر أعمالا قانونية يجوز الطعن فيها بالالغاء [2] .

٤ — رأىDe Soto: تعرضDe Soto لدراسة إجراءات التنظيم الداخلى فى رسالته عن بطلان الأعمال الأدارية . ولا يكاد رأيه فى هذا الصدد يختلف عن رأى Bonnard . فالقرار الأدارى Acte administratif فى نظره من شأنه تمكين الادارة من التعرض لمصالح الأفراد . أما العمل الداخلى فيتعلق بحياة المرفق الداخلية وليس من شأنه أن يمس المركز القانونى لأى فرد . وهو يرى أن الموظفين يعتبرون فى حكم الأفراد العاديين بالنسبة للقرارات التى تؤثر على مراكزهم القانونية [3] .

٥ — رأى Eisenmann : تكلم الأستاذ Eisenmann فى دروس الدكتوراه التى ألقاها بجامعة باريس فى السنة الجامعية ١٩٥٣—١٩٥٤

---

(١) يقصد بذلك أنها تأخذ حكم اللوائح من حيث كونها ملزمة للأفراد ويحتج بها عليهم .

(٢) Bonnard : Precis de droit administratif 4 eme ed. 1942 P. 240; Eisenmann Regimes de droit public et Regimes de droit privé, cours de droit administratif 1953—1954 P. 298.

(٣) De Soto : La nullite des actes administratifs Paris 1942 Cit par Eisenmann: Cours de droit administratif p. 296.

عن إجراءات التنظيم الداخلى فى معرض دراسته لأنواع القرارات الأدارية[1] وهو يرى أن من بين القرارات الأدارية ما يخاطب أفراد الجمهور أى يكون موجها لهم ومنها ما يخاطب الموظفين فقط . والنوع الثانى هو الذى يطلق عليه اسم إجراءات التنظيم الداخلى . ويعتبر كلا من النوعين فى نظره قرارا إداريا لأن كلا منهما يتضمن توجيها للسلوك فى المجتمع أى يتضمن عنصرا من عناصر تنظيم السلوك فى المجتمع وكلاهما يحدث أثرا قانونيا يتصل بالأوضاع القانونية فى المجتمع . وينحصر الاختلاف بينهما فى أن قرارات النوع الأول تلزم الأفراد العاديين الخاضعين لسلطان الأدارة بينما لا تلزم قرارات النوع الثانى سوى الموظفين الخاضعين للسلطة الرئاسية . وهذا الاختلاف لا يبرر فى نظر Eisenmann إنكار صفة القرار الأدارى على إجراءات التنظيم الداخلى لأنه لا يشترط فى الأثر القانونى الذى يترتب على القرار الأدارى أن يكون عاما بالنسبة للمجتمع كله ، وإنما يكفى لأضفاء صفة القرار الأدارى على إجراء ما أن يكون متعلقا بتنظيم المجتمع فى ناحية من نواحيه فيعتبر الاجراء الذى تتخذه الادارة قرارا إداريا ولو كان أثره قاصرا على طائفة معينة من الناس كالمهندسين أو الأطباء مثلا ، ويعتبر كذلك ولو كان أثره قاصرا على الموظفين الخاضعين لسلطة مصدر القرار . فكل قرار يصدر عن سلطة إدارية يعتبر فى نظر Eisenmann قرارا إداريا طالما أنه يغير الأوضاع القانونية بالنسبة لطائفة من الناس فى نطاق مرفق معين أو فى حدود دائرة معينة من دوائر النشاط الأدارى[2] .

ويحرص Eisenmann على أن يقرر مع ذلك أنه لا يقصد من كل ما تقدم أن قرارات التنظيم الداخلى تخضع لنفس النظام القانونى الذى يسرى على القرارات الأدارية بوجه عام . وهو يشير بهذا الى أن قرارات التنظيم

---

(1) Eisenmann : Regimes de droit public et Regimes de droit prive, chapitre 2 : Les Varietes d'actes administratifs unilateraux p, 285 et suiv. V. surtoul p. 295 et suiv.

(2) Eisenmann المرجع السابق ص ٣٠١

الداخلى ولو أنها تعتبر قرارات إدارية الا أن لها مع ذلك أحكاما خاصة بها [1] وبهذا التحفظ الذى أورده Eisenmann فى ختام بحثه لا يبقى ثمة خلاف حقيقى بين رأيه ورأى غيره من الفقهاء الذين عرضنا آراءهم فيما تقدم ، فان هؤلاء الفقهاء لم ينكروا على إجراءات التنظيم الداخلى صفة القرار الأدارى كلية ، وإنما رأوا أنها لا تعتبر من قبيل القرارات الأدارية التى يجوز الطعن فيها بالالغاء أمام القضاء الأدارى ، ومعنى هذا أن الاختلاف بينهم وبين Eisenmann انما يتصل بالنظام القانونى الذى يسرى على إجراءات التنظيم الداخلى ، ويشمل هذا النظام حكم القانون فيما يتعلق بجواز أو عدم جواز الطعن فى هذه الاجراءات أو القرارات الداخلية أمام القضاء الادارى . وقد بينا فيما تقدم أن Eisenmann يسلم باختلاف حكم القانون فى الحالتين .

ويتبين من مراجعة أقوال فقهاء القانون العام فى فرنسا فى مجموعها أنهم لم يعنوا بتحديد طبيعة إجراءات التنظيم الداخلى فى ذاتها ، وانما كانت جل عنايتهم موجهة الى البحث فيما اذا كان من الجائز أن يطعن فى هذه الاجراءات بالالغاء أمام القضاء الادارى أم لا . وقد انتهوا جميعا بصفة عامة الى القول بأن هذه الاجراءات لا تلزم الأفراد ولا تنتج أثرا بالنسبة لهم ولا يحتج بها عليهم ولهذا فلا يجوز لهم الطعن فيها بدعوى الالغاء .

ولا يفهم من أقوالهم فى هذا الصدد أن إجراءات التنظيم الداخلى لها طبيعة خاصة — تختلف عن طبيعة القرارات الادارية — وتجعل من المتعين رفض قبول دعوى الالغاء لمجرد ثبوت أن الاجراء المطعون فيه هو من إجراءات التنظيم الداخلى . ذلك لأن إجراءات التنظيم الداخلى ليست محددة بطبيعتها ولكنها تحدد فى كل حالة بالرجوع الى الآثار التى تترتب عليها ، ولهذا فان المنشورات Circulaires وهى أظهر أمثلة إجراءات التنظيم الداخلى لا تعتبر كذلك فى رأى جميع الفقهاء لمجرد صدورها فى صورتها المعروفة (منشور يوجه من الرئيس لمرءوسيه) ، ولكنها تعتبر كذلك فقط

(1) Eisenmann المرجع السابق ص ٣٠٢ .

طالما أنها لا تنتج أثرا يحتج به على الأفراد . أما اذا تضمنت حكما ملزما للأفراد فان الطعن فيها يصبح واجب القبول .

وهذا هو ما يقرره فى صراحة تامة De Laubadere [١] ، Waline [٢]، Bonnard [٣] . وقد ذكرنا فيما تقدم أن Waline لم يفرد مكانا خاصا لدراسة إجراءات التنظيم الداخلى وانما تكلم عنها فى معرض الكلام عن القرارات التى لا يجوز الطعن فيها بالالغاء لعدم توافر شرط المصلحة ، على أساس أن مثل هذه القرارات لا يكون للأفراد مصلحة فى الطعن فيها ولهذا لا يقبل منهم الطعن فيها . ومن جهة أخرى يلاحظ أن De Soto [٤] ، Waline [٥] يجيزان للموظف الطعن فى إجراءات التنظيم الداخلى اذا كان من شأنها التأثير فى مركزه القانونى . وفى هذه الحالة يكون الطعن مقدما من الموظف باعتباره شخصا يدافع عن مصالحه التى مسها القرار ، لا باعتباره مرءوسا يطعن فى قرار صادر من رئيسه .

وفى ضوء ما تقدم يمكن القول بأن إجراءات التنظيم الداخلى ليست نوعا قائما بذاته [٦] يتميز بطبيعة خاصة ، وإنما هى إجراءات داخلية متنوعة تختلف طبيعتها وتختلف حكمها القانونى باختلاف الظروف والأحوال وعلى الأخص قصد واضعها . فهى تارة تكون مجرد إجراءات داخلية لا تنتج أثرا قانونيا كالمنشورات التى يوجهها الرئيس لمرءوسيه بقصد ارشادهم دون أن يقصد منها الالزام . وتارة تكون قرارات إدارية تحدث أثرا داخل

---

(١) المرجع السابق ص ١٨٠ فقرة رقم ٣١٦

(٢) المرجع السابق ص ١١٨

(٣) راجع رأى Bonnard

(٤) راجع عرضنا السابق لرأى De Soto

(٥) المرجع السابق ص ١١٨

(٦) De Laubadere المرجع السابق ص ١٦٩ ، وأنظر أيضا :

Rivero : Les mesures d'ordre interieur administratives 1934 p. 291

يقول Rivero فى هذا الصدد (ص ٢٩١) :

"Tous les developpements precedents en effet, appeloent cette conclusion qu'il n'existe pas de catégorie de l'ordre interieur"

نطاق المرفق وتغير الأوضاع القانونية دون أن تؤثر على حقوق الأفراد أو حقوق الموظفين المقررة فى القوانين واللوائح كالقرارات الخاصة بتنظيم العمل الداخلى فى المرفق (تحديد ساعات العمل أو تنظيم الأقلام والادارات ورسم طريقة العمل فيها). وتارة تكون قرارات إدارية ملزمة للموظفين داخل المرفق وتؤثر على مصالحهم وأوضاعهم كقرارات النقل المكانى. وأخيرا قد تكون إجراءات التنظيم الداخلى قرارات إدارية ملزمة للأفراد وتمس مصالحهم، لا تختلف فى ذلك عن القرارات الادارية التنفيذية كما هو الحال بالنسبة للمنشورات التى تنطوى على قرارات ادارية ملزمة للأفراد أو على لوائح إدارية حقيقية.

وتبدو هذه المعانى أكثر ما تكون وضوحا فى كتابات Rivero وتعليقاته على أحكام مجلس الدولة [١].

فهو يرى أنه ليس فى طبيعة إجراءات التنظيم الداخلى ما يحول دون قبول الطعن فيها بالالغاء [٢].

ونظرا لأن قضاء مجلس الدولة الفرنسى مستقر على عدم قبول الطعن بالالغاء فى الجزاءات العسكرية الداخلية التى لا تمس المركز القانونى لمن توقع عليهم فانه يكون من الجائز أن يقال تفسيرا لهذا الاتجاه القضائى بأن الجزاءات العسكرية لها طبيعة خاصة تجعل الطعن فيها غير جائز، ولكن Rivero يستبعد هذا الفرض ويقرر فى صراحة أنه ليس فى طبيعة هذه الجزاءات ما يحول دون إخضاعها لمبدأ الشرعية ولرقابة القضاء وأن عدم قبول الطعن فيها بالالغاء إنما يرجع للضرورات العملية الخاصة بالنظام العسكرى [٣]، ويقول فى موضع آخر أن الأعمال التى تدخل طبقا للقانون الوضعى فى دائرة الأعمال

---

(١) Rivero : Les mesures d'ordre interieur administratives 1934

(٢) من هذا الرأى أيضا Laferrière (أنظر Rivero المرجع السابق ص ٣٠٥ وما بعدها)

(٣) "... necessités propire a l'institution militaire (ص ٣٠٦)

الداخلية تختلف فيما بينها الى حد كبير [1] ، كما أن موقف القضاء إزاءها مختلف الى حد كبير أيضا [2] .

ويقرر Rivero بالنسبة للمنشورات أن المنشور قد يكون قرارا إداريا ملزما ، وقد يكون مجرد اجراء داخلى يقصد منه مجرد التنظيم الداخلى دون أن ينشىء حقا أو التزاما كل ذلك تبعا لنية مصدر المنشور . وحتى فى النطاق الداخلى قد يكون القصد من المنشور الزام المرءوس أو مجرد النصح [3] ، ويقرر أيضا أن المنشورات (بوجه عام) أعمال قانونية بل أعمال إدارية وإن كانت بدون شك أعمال إدارية من درجة أدنى 'subordonne من حيث أنها لا تنتج أثرا فى نطاق المشروعية العامة [4] ولكنها فى دائرتها الخاصة تنتج كل آثارها [5] .

المبحث الثانى

النظام القانونى لاجراءات التنظيم الداخلى

نتكلم هنا عن حكم القانون الوضعى بالنسبة لاجراءات التنظيم الداخلى فنعرض أولا الأحكام الخاصة بهذه الاجراءات فى القانون الفرنسى ، ثم نعرض بعد ذلك لهذه الأحكام فى القانون المصرى .

(أولا) الأحكام الخاصة باجراءات التنظيم الداخلى فى القانون الفرنسى :

يتناول البحث فى هذه الأحكام أمرين : الأول هل تخضع إجراءات التنظيم الداخلى لرقابة القضاء ؟ وفى حالة الرد على هذا التساؤل بالايجاب ،

(1،2) Rivero نفس المرجع ص ٢٩٥ ، ٢٩٦

(3) Rivero المرجع السابق ص ١٢٥

(4) dans le plan de la legalite' generale

(5) mais dans son domaine propre' elle produit tous ses effets''
(Rivero المرجع السابق ص ١٢٧ — ١٢٨) .

ما هو مدى خضوعها لهذه الرقابة . والثانى هل تعتبر إجراءات التنظيم الداخلى مصدرا للشرعية ؟

ونتكلم عن كل نقطة فى هذا البحث على حدة فيما يلى :

١ — خضوع إجراءات التنظيم الداخلى لرقابة القضاء وبصفة خاصة لرقابة الإلغاء :

قضى مجلس الدولة الفرنسى فى بعض أحكامه بعدم قبول الطعن بالالغاء فى بعض إجراءات التنظيم الداخلى [١] .

وتأسيسا على هذا ذهب فريق من فقهاء القانون العام فى فرنسا الى القول بأن عدم قبول الطعن بالالغاء ضد إجراءات التنظيم الداخلى مبدأ ثابت مسلم به [٢] ، وإن اجراءات التنظيم الداخلى هى من الأعمال التى لا تقبل الطعن بالالغاء بطبيعتها [٣] .

غير أن فريقا آخر من الفقهاء الفرنسيين ومعظم الفقهاء الحديثين لا يوافقون على هذا الرأى ويرون على العكس أن أحكام مجلس الدولة

---

(١) يقضى مجلس الدولة الفرنسى بصفة عامة بعدم قبول الطعن فى الجزاءات التأديبية العسكرية الداخلية (Rivero المرجع السابق ص ٥٣ ، ١٥١ — ١٥٨) .

وقضى فى بعض أحكام قليلة أخرى بعدم قبول الطعن ضد الاجراءات الداخلية الأخرى نذكر منها الحكم الصادر فى قضية Syveton فى ٢٨ يونيه سنة ١٩٠١ بعدم قبول الطعن فى قرار صادر بسحب أجازة سبق منحها لأحد الأساتذة . والحكم الصادر فى قضية Doumergue فى ٢١ فبراير سنة ١٩٠٨ الذى قضى باعتبار القرارات التى تصدر فى موضوع الأجازات أعمالا ادارية بحتة (لا يجوز الطعن فيها) (Rivero المرجع السابق ص ١٥٠) .

(٢) le principe est cèrtain أنظر فى ذلك :

juris—elasseur administratif fase 650 no 204

(٣) Alibert : cit. par Rivero : Les mesures d'ordre interieur administratives p. 49 et suiv.

التى أستند اليها الفريق الأول قديمة وقليلة[1] ولا تجد ما يبررها[2] ، وأن معظم الأحكام التى أصدرها مجلس الدولة فى هذا الشأن لاتقرر عدم قبول الدعوى لمجرد ثبوت أن القرار المطعون فيه من إجراءات التنظيم الداخلى ولكنها على العكس تقبلها وتنظر فى موضوعها ، وفى الحالات التى ترى فيها رفض الدعوى تفعل ذلك لأسباب تتعلق بسلامة الاجراء المطعون فيه ومدى موافقته لمبدأ المشروعية[3] .

---

(١) Rivero المرجع السابق ص ٥٢ ، ص ١٣٠

(٢) يقول الأستاذ Waline أن بعض أحكام مجلس الدولة ترفض قبول الطعن بالالغاء ضد ما أسمته اجراءات التنظيم الداخلى . وبعد أن قدم المؤلف أمثلة لهذه الأحكام علق عليها بقوله : ان هذا القضاء لا يكاد يجد ما يبرره

(Waline : Traite' elementaire de droit administratif 6eme ed p. 130)

(٣) فى الحكم الصادر فى ٣ من أبريل سنة ١٩١٤ فى قضية Digard (طعن مقدم من أحد الضباط ضد أمر صادر من رئيسه بوجوب دخوله المستشفى لأسباب صحية) . قرر المجلس أن الأمر المطعون فيه اجراء داخلى أتخذ لمصلحة المرفق ولا يمس أى حق من حقوق الطاعن التى تكفلها القوانين واللوائح وبناء على هذا رفض الطعن . وفى قضية chevalier كان الطعن موجها ضد أمر صادر من رئيس بنقل المرءوس من مكتب الى مكتب آخر ، فحص مجلس الدولة أسباب الطعن وقضى فى ١٣ فبراير سنة ١٩١٤ بأن الاجراء الداخلى المطعون فيه تبرره ظروف تخضع لتقدير الادارة وحدها . وفى قضية Lannelongue كذلك نظر المجلس موضوع الطعن ورأى أن الاجراء الداخلى المطعون فيه أتخذ لغرض مشروع هو مصلحة المرفق وبناء على هذا قضى فى ٢٥ يناير سنة ١٩٢٨ برفض الطعن . وقد أشرنا فيما تقدم الى حكمين أصدرهما المجلس فى سنة ١٩٠١ ، سنة ١٩٠٨ بعدم قبول الطعن فى القرارات التى تصدر فى شأن الأجازات غير أنه يلاحظ أن المجلس عاد بعد ذلك وقرر فى سنة ١٩١٠ (١٩ مارس) فى قضية Gouvercneur general de l'Indochine. contre millet (وهى قضية تعويض) قبول الدعوى وقبل البحث فى مشروعية القرار الصادر فى شأن الأجازات التى تمنح للموظفين (أنظر فى كل ما تقدم Rivero المرجع السابق ص ١٩ ، ٢٢ ، ٢٤ ، ١٥٠) .

وفيما يتعلق بالجزاءات العسكرية الداخلية جرى قضاء مجلس الدولة الفرنسى على عدم قبول الطعن فيها ، ولكن يلاحظ أن المجلس لا يشير فى معظم هذه الأحكام الى طبيعة هذه الجزاءات ، ولا يؤسس قضاءه فى هذا الشأن على طبيعتها الخاصة باعتبارها من اجراءات التنظيم الداخلى . ويرى Rivero ، Laferriere أنه لا يوجد فى طبيعة هذه الجزاءات ما يحول دون قبول الطعن فيها وأن عدم قبول الطعن فيها أمام القضاء الادارى انما يرجع للضرورات الخاصة بالنظام العسكرى "..necessites propres de l'institution militaire (Rivero المرجع السابق ص ٥٢ ، ٥٣ ، ٣٠٦) .

ومن جهة أخرى يلاحظ أن الفقهاء الذين يقولون بعدم جواز قبول الطعن بالالغاء ضد إجراءات التنظيم الداخلى يعترفون مع ذلك بوجود استثناءات عديدة لهذا المبدأ يتزايد عددها [1] مع الزمن .

ويبدو لمن يتأمل فى الحجج التى قدمها هذا الفريق من الفقهاء تبريرا لرأيهم [2] أن مبدأ عدم قبول الطعن فى إجراءات التنظيم الداخلى ليس فى نظرهم مبدأ عاما ينطبق على كل إجراءات التنظيم الداخلى ، ولكنه يسرى

---

(1) "... Ce principe comporte un nombre croissant d'exception reposant sur des cnosiderations diverses (juris— claseur administratif fasc 650 no. 204)

(2) يستند هؤلاء الفقهاء فى معرض تبرير وجهة نظرهم الى حجج مختلفة يستخلصون بعضها من أحكام القضاء ونلخص هذه الحجج فيما يلى :

(ا) أن الطعن الذى يقدم من الموظف نفسه لا يكون مقبولا تطبيقا للمبدأ القائل بأن الموظف لا يملك الدفاع عن مصلحة المرفق بنفسه .

(C. E. 8 mars 1944 Veuve Cirindini Rec. Lebon p. 80)

(ب) ان اجراء التنظيم الداخلى ليس قرارا ولكنه اجراء يمكن أن يؤدى الى قرار

"... incline vers une decision, sans Constituer, pour autant une,
(C. E II avril 1951 Federaton nationale des fabricants francais des vetements masculins Rec, Leb. p. 184

(ج) أن المنشورات لا تضيف جديدا الى الأوضاع القانونية القائمة وأنها ان أضافت جديدا تفقد صفتها كاجراء داخلى

(jèze : Revue du droit public 1906 p. 946; Duguit T3 p.559

(د) ان اجراء التنظيم الداخلى هو مجرد اعلان عن قرار محتمل الصدور مستقبلا ، والطعن بالالغاء لا يقبل الا ضد قرار موجود يمس الطاعن حقيقة

"... itl faut qu'on soit reellement touche' par une decision actuelle..."
(aucoc : Conférences sur l'administration T.I. P. 474, Laferriere : Traite de la jurediction administrative T. 2.2eme ed p. 427)

(هـ) ان اجراءات التنظيم الداخلى لا يحتج بها على أحد — لا فرق فى ذلك بين الموظف والفرد العادى — ولا تحدث أثرا خارج المرفق .

وواضح أن كل هذه الحجج تدور حول فكرتين : عدم وجود قرار ادارى وعدم وجود مصلحة للطعن فى قرار ادارى . أنظر فى كل ما تقدم

Juris — classeur adminsrratif fasc. 650 no 204—213

فقط بالنسبة لاجراءات التنظيم الداخلى التى لا تعتبر قرارات إدارية أى التى لا تنتج أى أثر قانونى وتلك التى تعتبر قرارات إدارية وتنتج أثرا قانونيا لكنها لا تلزم الطاعن أى لا يتعدى أثرها الى الطاعن ، وفى كلتا الحالتين لا يكون المرجع فى تقرير عدم قبول الطعن هو طبيعة القرار المطعون فيه فى ذاته بوصفه إجراءا داخليا ، وانما يتقرر ذلك طبقا للقواعد العامة فى ضوء ما يتكشف عنه البحث فى كل إجراء على حدة ومدى توافر شروط قبول دعوى الالغاء أو عدم توافرها فيه (شرط وجود قرار إدارى فى الحالة الأولى السابق ذكرها وشرط المصلحة فى الحالة الثانية) .

وطبقا للقاعدة التى أقرها الفقه والقضاء فى هذا الصدد لا يقبل الطعن فى إجراءات التنظيم الداخلى الا اذا كانت تحدث أثرا قانونيا أى تنشىء وضعا قانونيا أو تعدل أو تغير وضعا قائما ؛ ويعبر الفقهاء الفرنسيون عن هذا المعنى بقولهم أنه يشترط أن يكون الاجراء الداخلى « قرارا إداريا تنفيذيا decision administrative executoire » [1] ، أو بقولهم أنه يشترط أن يكون قرارا يمس مصالح الطاعن faisant grief . ويقول الأستاذ Waline فى تفسير هذا الاصطلاح أنه يشترط أن يغير القرار المطعون فيه الأوضاع القانونية بطريقة يمكن معها أن يمس (القرار) مصالح الطاعن [2] . ويرى جمهور الفقهاء أن عدم قبول الطعن فى اجراءات التنظيم الداخلى يرجع فى كل الأحوال الى فكرة أساسية واحدة هى عدم جواز الاحتجاج بالاجراء الداخلى ضد الغير L'idee d'inopposablite . فاذا كان الاجراء ملزما للغير كان الطعن فيه مقبولا والا فلا يقبل الطعن . ولا محل للتفرقة فى هذا

---

(١) Rivero المرجع السابق ص ٣٠٦ . ويرى Rivero أن الاجراء الداخلى لا يعتبر قرارا اداريا تنفيذيا اذا كان الأثر الذى يترتب علية لا يتعدى الزام المرءوس بالتصرف فى عمله وفقا لأوامر الرئيس (ص ٣٠٧) .

(٢) "... de telle facon qu'il puisse en resulter pour le requerant un desavantage (Waline p. 116)

الشأن بين ما اذا كان الطعن مرفوعا من فرد عادى أو من موظف فهو يقبل فى الحالتين متى كان ملزما للطاعن [1].

وقد أقر مجلس الدولة الفرنسى هذه القاعدة فى أحكام كثيرة نذكر منها على سبيل المثال :

الحكم الصادر فى ٤ فبراير سنة ١٩٤٩ الذى قضى بأن المنشور الذى يصدره وزير الأشغال لمرءوسيه متضمنا وجهة نظره فى تفسير قانون ٣٠ أغسطس سنة ١٩٤٧ لا يعتبر قرارا إداريا يجوز الطعن فيه بالالغاء [2].

والحكم الصادر فى ٢٩ يناير سنة ١٩٥٤ الذى قضى بأن المنشور الذى يصدره وزير التربية والتعليم بوجوب اعداد الملفات الخاصة بطلبات الاعانة التى تقدم من المؤسسات الخاصة بطريقة معينة (ذكرت فى المنشور) تطبيقا لنص المادة ٦٩ من قانون ١٥ مارس سنة ١٩٥٠ ، هذا المنشور يعتبر قرارا إداريا يجوز الطعن فيه بالالغاء لأن الوزير لم يقتصر فى هذا المنشور على تفسير القانون ولكنه وضع قواعد جديدة واجبة الاتباع فى إعداد ملفات الاعانات . وفى نفس الحكم قضى المجلس بأن الخطاب الذى يرسله وكيل المديرية الى مدير المؤسسة الخاصة يطلب منه فيه استكمال الملف الخاص بطلب الاعانة المقدم منه وفقا لتعليمات وزير التربية والتعليم الواردة فى المنشور السابق ذكره ، هذا الخطاب لا يعتبر قرارا إداريا يجوز الطعن فيه لأنه لا يتضمن سوى طلب تنفيذ تعليمات الوزير [3].

---

(1) Juris—classeur administratif fasc. 650 no 211 et 212

وأنظر أيضا Waline المرجع السابق ص ١١٧–١١٨

(2) Rec. Lebon 1949 p. 59

(3) Rec. Lebon 1954 p. 64 – أنظر حكما آخر فى هذا المعنى تاريخه ٦ نوفبر سنة ١٩٥٣

(Juris—classeur administratif fasc. 650 P. 1. fiche jaune P. 4 no 221

المنشور المطعون فيه فى هذه القضية صدر فى صورة منشور تفسيرى لدكريتو ١٢ مارس سنة ١٩٥١ الخاص بتحديد شروط اعطاء منح للعاطلين ، ولكنه تحت ستار التفسير حرم العاطلين غير المتزوجين من كل فرص الحصول على منح اضافية لمن يعولونهم .

والحكم الصادر فى ٢٤ فبراير سنة ١٩٥٠ فى قضية Societe L'alfa الذى قضى باعتبار الخطاب الموجه من وزير الانتاج الصناعى الى إحدى الشركات يخطرها فيه أنه سوف يمنحها ماكينة من انتاج مصانع Seitz الألمانية وأنه أصدر تعليماته لمرءوسيه فى هذا الصدد . هذا الخطاب اعتبره مجلس الدولة قرارا إداريا يمس مصالح الشركة مقدمة الطعن ولهذا قبل الطعن فيه بالالغاء (١) .

والحكم الصادر فى ٣٠ من أبريل سنة ١٩٤٨ الذى قضى بقبول الطعن فى درجات الكفاية التى يمنحها الرؤساء لموظف خاضع لسلطتهم الرئاسية (٢).

مدى خضوع اجراءات التنظيم الداخلى لرقابة القضاء : فى الحالات التى يقبل فيها الطعن ضد إجراءات التنظيم الداخلى طبقا للقواعد السابق شرحها يتعين البحث فى تحديد مدى سلطة القضاء فى رقابة مشروعية هذه الاجراءات . وتتلخص القواعد التى أقرها الفقه والقضاء فى هذا الشأن فيما يلى :

١ ــ اذا وجدت نصوص قانونية أو لائحية تقيد أو تنظم سلطة الأدارة فى إصدار القرارات الداخلية (اجراءات التنظيم الداخلى) ، فان مثل هذه القرارات تخضع فى هذه الحالة لرقابة المشروعية وفقا لنفس القواعد وبنفس الشروط المقررة بالنسبة لرقابة القرارات الادارية العادية ، بمعنى أن سلطة القضاء فى مراقبتها تتناول كل عناصر المشروعية المعروفة (٣) . ويرى الأستاذ Rivero أن المنشور الذى يصدر مخالفا لنص قانونى يفقد صفته كاجراء داخلى ويصبح مجرد قرار إدارى تنفيذى باطل (٤) .

أقر القضاء الادارى الفرنسى هذه القاعدة فى أحكام كثيرة نذكر منها على سبيل المثال ، الحكم الصادر فى ٢٨ يونيه سنة ١٩١١ فى قضية Van Der

---

(١) "la lettre....comportait une decision definitive faisant grief a la societe requerante" (Rec Lebon 1950 p. 121.

(٢) "les notes donnees a un fonctionnaire par ses chefs hierarchiques" (Rec Lebon Table 1948 p. 657)

(٣،٤) Rivero المرجع السابق ص ١٢٧ ، ١٣٦–١٣٩ ، ٢٠١

Vrecken de Bormons الذى قضى بالغاء قرار تنظيمى داخلى أصدره وزير الخارجية نظرا لأنه ترتب على هذا التنظيم الداخلى الغاء وظيفة من الوظائف السابق تنظيمها وتحديد عددها بدكريتو [1] . والحكم الصادر فى ١٩ أبريل سنة ١٩١٨ فى قضية Madon [2] الذى قضى برفض الطعن ضد قرار داخلى بعد أن تبين أنه لا يتضمن أى مخالفة لنصوص القوانين التى تحدد اختصاصات العمد .

٢ — اذا لم توجد نصوص قانونية أو لائحية تقيد أو تنظم سلطة الادارة فى إصدار القرارات التنظيمية الداخلية يرجع الى المبدأ الأصلى الذى يقرر حق كل رئيس إدارى فى تنظيم العمل فى المرافق والأدارات التى تخضع لسلطته الرئاسية بما يتفق وصالح العمل . ويملك الرئيس الأدارى هذا الحق ولو لم يوجد نص صريح يقضى بذلك . ويتمتع الرئيس فى مباشرة هذا الاختصاص بسلطة تقديرية واسعة .

ومع ذلك فان إجراءات التنظيم الداخلى التى يتخذها الرئيس الادارى فى حدود هذه السلطة التقديرية يخضع لرقابة القضاء من ناحيتين : من ناحية الغرض من القرار ، ومن ناحية الوقائع التى بنى عليها القرار [3] . فاذا ثبت أن قرار التنظيم الداخلي لم يستهدف مصلحة العمل أو أنه بنى على وقائع غير صحيحة فانه يقع باطلا ويقضى بالغائه .

---

(١) كان القرار الداخلى خاصا بتعديل الاختصاصات وتوزيع العمل بين الادارات والفروع التابعة للوزارة (Rivero ص ١٣٦) ونظرا لأن الوظيفة التى ألغيت بقرار التنظيم الداخلى كانت مقررة بدكريتو لهذا فانه ما كان ليجوز الغاؤها بقرار داخلى .

(٢) طعن مقدم من أحد العمد ضد قرار صادر من أحد مفتشى الأكاديميات بحجة أن هذا القرار يتضمن اعتداء على اختصاصات العمدة التى يستمدها من القانون الخاص بالتعليم الابتدائى . نظر مجلس الدولة الطعن ورأى أن القرار المطعون فيه ليس فيه اعتداء على اختصاصات العمدة (Rivero المرجع السابق ص ٣٠٩) .

(٣) Rivero المرجع السابق ص ٣٢٧

وقد أقر مجلس الدولة الفرنسى هذه القاعدة فى أحكام كثيرة نذكر منها على سبيل المثال ، الحكم الصادر فى ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٣٠ فى قضية Dame Orsatti الذى قضى برفض الطعن الموجه ضد قرار داخلى صدر بالغاء احدى الوظائف وفصل شاغلها على أساس أنه قرار اتخذ لمصلحة العمل وليس جزاء تأديبيا مقنعا [١] . والحكم الصادر فى ٢٠ يناير سنة ١٩٣٢ فى قضية Bertrand الذى قضى بتعويض الأضرار التى أصابت المدعى بسبب القرار الصادر بالغاء الوظيفة التى كان يشغلها الموظف على أساس أنه قرار تأديبى الغرض منه مجازاة الموظف وليس مجرد قرار تنظيمى داخلى صدر لمصلحة العمل [٢] .

٢ — اجراءات التنظيم الداخلى كمصدر للشرعية :

تصدر السلطة الأدارية المختصة فى كثير من الأحيان منشورات أو لوائح داخلية تتضمن قواعد وشروطا تتعلق بسير العمل الداخلى لم يرد لها ذكر فى نصوص القوانين واللوائح التى حددت اختصاصات وحقوق هذه السلطة فهل تعتبر مثل هذه المنشورات واللوائح الداخلية مصدرا للشرعية بمعنى أن القرار أو الاجراء الذى تتخذه الادارة بالمخالفة لما تكون قد أصدرته هى نفسها من منشورات أو لوائح داخلية يقع باطلا لمخالفته لمبدأ الشرعية ؟

اختلفت أحكام مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الصدد فقضى المجلس فى بعض أحكامه باعتبار مثل هذه المنشورات واللوائح الداخلية مصدرا للشرعية ، وقضى فى أحكام أخرى بعكس ذلك .

ففى حكمه الصادر فى ١١ من ديسمبر سنة ١٩٠٨ فى قضية Chalmette قضى مجلس الدولة بأن مخالفة الشروط الداخلية للتعيين فى الوظائف التى تضعها السلطة الادارية المختصة لا تبطل قرار التعيين طالما كان القرار متفقا مع الشروط العامة المقررة فى القوانين واللوائح [٣] .

(١، ٢) Rivero المرجع السابق ص ١٣٨-١٣٩

(٣) فى هذه القضية كانت الادارة المختصة قد اشترطت للتعيين اجراء امتحان مسابقة ولم يكن لهذا الشرط وجود فى القوانين واللوائح . رأى مجلس الدولة أن التعيين بدون امتحان مسابقة لا يكون باطلا (Rivero المرجع السابق ص ٣١٣) .

وفى حكمه الصادر فى ٩ أغسطس سنة ١٩٠٩ فى قضية Rageot وحكمه الصادر فى ٢٢ يناير سنة ١٩٠٩ فى قضية Lesage قضى على العكس ، بأن مخالفة القرار والتعليمات الداخلية تبطل القرار المطعون فيه [١] .

ويرى الفقه الفرنسى فى تفسير هذا التناقض الظاهر فى أحكام مجلس الدولة ، أنه يجب الرجوع فى الحكم على قرارات التنظيم الداخلى الى إرادة واضعها وما قصده منها ، فان كان قصده فرض قيود ملزمة على سلطته فى مباشرة اختصاصه فانها تعتبر مصدرا للشرعية ولا يجوز تبعا لذلك مخالفتها فى التطبيق ، وان كان قد قصد أن تكون مجرد طريقة لتيسير العمل وتنظيمه دون أن يقيد سلطته فى التصرف فانها لا تعتبر فى هذه الحالة مصدرا للشرعية [٢] .

(ثانيا) الأحكام الخاصة باجراءات التنظيم الداخلى فى القانون الأدارى المصرى : ما حكم هذه الأجراءات فى القانون الوضعى فى مصر ؟

لا نعلم أن أحدا من فقهاء القانون العام فى مصر خصص لدراسة إجراءات التنظيم الداخلى من حيث تحديد طبيعتها والقواعد التى تحكمها بحثا مستقلا أو أولاها ما تستحقه من عناية [٣] .

---

(١) فى قضية Rageot كانت التعليمات الوزارية (الداخلية) تنظم طريقة اعداد كشوف الترقيات . قضى المجلس بالغاء قرار صدر مخالفا لهذه التعليمات (Rivero ص ٣١٥) .

وفى قضية Lesage كان مجلس كلية الطب وهو لا يملك سلطة وضع اللوائح قد وضع شروطا داخلية لمنح الجوائز ولكنه خالفها عند التطبيق . قضى مجلس الدولة بالغاء القرار الذى صدر مخالفا لهذه الشروط (Rivero ص ٣١٦) .

(٢) Rivero ص ٣١٩ وما بعدها .

(٣) أشار زميلنا الدكتور سليمان الطماوى الى الاجراءات الداخلية والمنشورات والتعليمات المصلحية فى كتابه « النظرية العامة للقرارات الادارية » ١٩٥٧ فى معرض بيان أنواع القرارات الادارية (ص ٣٠٢ ، ص ٣٠٤-٣٠٩) .

ولم يتعرض قضاؤنا الأدارى فى أحكامه لهذه الأجراءات بصفة عامة [1] ولكنه تعرض فى أحكامه لبعض أنواع هذه الأجراءات كالمنشورات والتعليمات الداخلية وقرارات النقل المكانى . ونعرض فيما يلى القواعد التى أقرها القضاء فى شأن بعض أنواع إجراءات التنظيم الداخلى .

---

(١) فى القضية رقم ١٠٠٠ لسنة ٧ ق المقامة من الدكتور اسماعيل حسنى ضد وزارة الصحة وجامعة الاسكندرية طلب المدعى أولا الغاء القرار الصادر بنقله من وظيفة طبيب مقيم بقسم أمراض النساء والولادة بمستشفيات جامعة الاسكندرية الى وظيفة طبيب مقيم بمستشفيات الطب العلاجى بالقاهرة ، ثانيا تعويضه عن الأضرار التى أصابته بسبب القرار السابق وثلاثة قرارات أخرى صدرت فى شأنه وهى : ١- قرار صادر بمنعه من مباشرة اختصاصاته المحددة فى اللائحة العامة وقصر عمله على العيادة الخارجية ، ٢- قرار سلبى بالامتناع عن تنظيم دروس لدبلوم الدراسات العليا بقسم أمراض النساء والولادة عام ١٩٥١-١٩٥٢ وفقا لما تقضى به اللوائح الجامعية ، ٣- قرار برفض منح المدعى أجازة للاستعداد للامتحان طبقا للقاعدة العرفية التى جرى العمل على تطبيقها بالنسبة للأطباء الذين يدرسون فى المستشفيات الجامعية . وذكر السيد مفوض الدولة فى تقريره المقدم فى هذه القضية عن طلب المدعى أن قرار النقل لا مطعن عليه وصدر فى حدود سلطة الادارة ، وأن باقى القرارات التى أستند اليها المدعى تبريرا لطلب الحكم بالتعويض (وهى القرارات الثلاثة السابق ذكرها) « لا تصلح جميعا سببا للتعويض لأنها من قبيل التنظيم الداخلى للعمل حسبما تراه السلطة الادارية » .

قررت المحكمة فى حكمها الذى أصدرته فى هذه القضية فى ٢٥ من يناير سنة ١٩٥٦ « ... أن ما ذهب اليه مفوض الدولة فى التقرير بالرأى القانونى الذى أودعه ملف الدعوى صحيح فى جميع تفاصيله ونأخذ بأسبابه » . ويفهم من هذا أن المحكمة تسلم برأى السيد المفوض فيما قرره باعتبار القرارات الثلاثة السابق ذكرها من قبيل التنظيم الداخلى ولا تصلح لذلك سببا للتعويض . وكان مقتضى ذلك أن يصدر الحكم برفض طلب التعويض ، ولكن الحكم لم يتبع هذا السبيل ولكنه قرر فى شأن التعويض « ان المحكمة لا ترى الحكم به لأن قرار النقل المشار اليه صدر وفقا للقانون ... أما بالنسبة للقرارات الثلاثة السابق الكلام عنها ... فان هذه المحكمة لا ترى كذلك فى هذه الناحية ما يبرره لأنه لم يلحق المدعى أى ضرر ظاهر أدبى أو مادى بسبب الاجراءات التى اتخذت معه صونا للصالح العام ... » . وانتهت المحكمة الى الحكم بعدم الاختصاص بالنسبة لجميع الطلبات .

وواضح أن المحكمة لم تفصل برأى قاطع فيما اذا كانت القرارات الثلاثة التى أشار اليها السيد المفوض فى تقريره واعتبرها من قبيل التنظيم الداخلى ، لم تقطع المحكمة فيما اذا كانت هذه القرارات تعتبر من إجراءات التنظيم الداخلى أم لا . ولم تتعرض للفصل فيما اذا كانت مثل هذه الاجراءات تصلح سببا للتعويض باعتبارها قرارات ادارية أم لا . ولم تقل صراحة ما اذا كان نظر مثل هذه القرارات يدخل فى اختصاصها أم لا . ولكنها بعد أن قررت عدم وجود الضرر وكان هذا القول يستتبع الحكم برفض الطلب حكمت بعدم الاختصاص دون أن تذكر فى أقوالها ما يبرر عدم الاختصاص بالنسبة لطلب التعويض .

١ — **قرارات النقل المكانى** : صدرت فى موضوع النقل أحكام كثيرة ، وكان معظم هذه الأحكام يعتبر قرار النقل المكانى جزاء تأديبيا تختص محاكم القضاء الأدارى بنظره اذا تضمن تنزيلا فى الوظيفة أو فى الدرجة أو فى المرتب أو حرمانا من بعض المزايا الوظيفية [١] . ولكن المحكمة الادارية العليا — كما يتبين من حكمها الصادر فى ٢٠ من أبريل سنة ١٩٥٧ — لا تعتبر قرار النقل المكانى جزاءا تأديبيا مقنعا اذا اقتصر على مجرد التنزيل فى الوظيفة ، وتشترط لاعتباره كذلك أن يتضمن جزاء من الجزاءات التأديبية المنصوص عليها فى قوانين الموظفين . أما اذا لم يتضمن القرار جزاءا من هذه الجزاءات فانه يبقى محتفظا بوصفه باعتباره قرار نقل مكانى ، وبهذه المثابة يعتبر من الملاءمات التى تدخل فى نطاق السلطة التقديرية للادارة [٢] .

وفى رأينا أن قرارات النقل المكانى هى قرارات إدارية وهى بهذه الصفة تخضع أصلا لرقابة القضاء . لكن الادارة تتمتع فى إجراء التنقلات المكانية بين موظفيها بسلطة تقديرية واسعة ، لأن نقل الموظفين يدخل بطبيعته فى نطاق المسائل المتعلقة بالتنظيم الداخلى للعمل الأدارى ، ويتعين تبعا لذلك أن يترك لكل رئيس إدارى حرية واسعة فى اتخاذ الاجراءات التى تضمن حسن سير العمل فى المرفق أو المصلحة التى يتولى إدارتها . وتمتع الادارة

---

(١) الأحكام كثيرة فى هذا المعنى لا نرى ما يدعو لتسجيلها هنا ولهذا نكتفى بالاشارة اليها .

(٢) حكم تاريخه ١٩٥٧/٤/٢٠ (مجموعة المبادىء التى قررتها المحكمة الادارية العليا س ٢ ص ٩٥٥ حكم رقم ٩٨) .

ويتلخص موضوع القضية التى صدر فيها الحكم فيما يلى : أصدر رئيس احدى النيابات قرارا بنقل موظف من وظيفة رئيس قلم جنائى باحدى النيابات الجزئية الى وظيفة كاتب بالنيابة الكلية بدرجته . طعن الموظف فى القرار باعتباره جزاء تأديبيا مقنعا . وقضت محكمة القضاء الادارى بالغائه على هذا الأساس ، ولكن المحكمة الادارية العليا ألغت الحكم وقررت أن نقل المدعى « لا يعدو أن يكون توزيعا للأعمال على كتاب النيابات فهو بهذه المثابة من الملاءمات المتروكة لتقدير رئيس النيابة حسبما يكون متفقا مع الصالح العام طبقا للمادة ٥٩ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ بشأن نظام القضاء » (مجموعة المبادىء التى قررتها المحكمة الادارية العليا س ٢ ص ٩٥٥ رقم ٩٨) .

بهذه السلطة التقديرية الواسعة لا ينفى خضوع قرارات النقل المكانى التى تصدرها لرقابة القضاء للتأكد من عدم مخالفتها لمبدأ المشروعية ، وعلى الأخص للتأكد من سلامتها من عيب إساءة استعمال السلطة .

غير أنه يجب أن يلاحظ مع ذلك أن قرارات النقل المكانى فى مصر تخرج عن اختصاص محاكم القسم القضائى بمجلس الدولة بصريح نص القانون حيث لم يرد لها ذكر فى مواد قانون مجلس الدولة التى حددت هذا الاختصاص ، ولا يدخل نظر هذه القرارات فى اختصاص هذه المحاكم الا اذا اشتملت على جزاء تأديبى من الجزاءات المنصوص عليها فى قوانين التوظف . اذ فى هذه الحالة يأخذ قرار النقل صفة القرار التأديبى ويدخل نظره بهذه الصفة فى اختصاص القضاء الأدارى .

أما اذا لم يتضمن قرار النقل جزاءا من الجزاءات التأديبية المنصوص عليها فى قوانين التوظف ، فانه يبقى محتفظا بصفته الأصلية بوصفه قرار نقل مكانى يخرج النظر فيه عن اختصاص القضاء الأدارى وذلك بالرغم من أنه قد يكون معيبا بعيب من العيوب التى تبطل القرارات الأدارية .

ويبدو أن هذا هو الرأى الذى أقرته المحكمة الادارية العليا فى حكمها السابق الاشارة اليه [1].

وفى اعتقادنا أن هذا الرأى يتفق مع حكم القانون ومع المبادىء العامة المسلم بها .

ذلك لأن الجزاءات التأديبية محددة بنصوص صريحة فى القانون الأدارى . والضمانات التأديبية المقررة فى هذا القانون انما تقررت لحماية الموظف وضمان حقوقه فى الحالات التى تستوجب محاكمته تأديبيا أو مجازاته بأحد الجزاءات التأديبية المنصوص عليها فى القانون . أما فى غير هذه الحالات

(١) حكم ٢٠ أبريل سنة ١٩٥٧.

فلا محل لتطبيق الضمانات القانونية المقررة فى هذا الشأن . فاذا صدر قرار يمس مصلحة الموظف لكنه لا يتضمن جزاء من الجزاءات التأديبية المنصوص عليها فى القانون ، فان مثل هذا القرار لا يعتبر قرارا تأديبيا ولا يدخل نظره تبعا لذلك فى اختصاص القضاء الأدارى . وهذا لا ينفى أنه قد يكون قرارا إداريا معيبا بعيب إساءة السلطة اذا لم يكن القصد منه تحقيق مصلحة العمل، (كأن يكون القصد منه الانتقام من الموظف المنقول أو التشفى منه لأسباب شخصية) . كما لا ينفى أنه قد يكون قرارا إداريا سليما اذا كان القصد منه مجازاة الموظف لمصلحة العمل [1] .

٢ — المنشورات والتعليمات الداخلية :

يتبين من مراجعة الأحكام التى أصدرها قضاؤنا الأدارى فى هذا الشأن .

(ا) أن المنشورات والتعليمات الداخلية تعتبر مصدرا للشرعية بوصفها قرارات إدارية اذا كانت تنتج أثرا قانونيا. ومعنى هذا أن القرار الذى يصدر مخالفا لأحكام مثل هذه المنشورات والتعليمات يقع باطلا لمخالفته للقانون .

(ب) أن المنشورات والتعليمات الداخلية تقع باطلة ولا تعتبر مصدرا للشرعية اذا خالفت القوانين أو اللوائح العامة .

(ج) أن المنشورات التفسيرية لا تعتبر مصدرا للشرعية .

ونورد فيما يلى ثلاثة أمثلة لأهم الأحكام التى قررت هذه القواعد :

المثال الأول : قررت محكمة القضاء الادارى فى حكمها الصادر فى ١٩٤٧/٥/٢٨ «أن كل جهة إدارية حرة فى إصدار التعليمات التنظيمية

(١) يرى Rivero أن قرار النقل قد يصدر بقصد مجازاة الموظف ومع ذلك يعتبر أمرا داخليا اذا توافرت فيه شروط ثلاثة : الأول أن يكون قد اتخذ لصالح العمل ، الثانى أن لا يكون من الجزاءات التأديبية المنصوص عليها والتى يستلزم تطبيقها مراعاة الضمانات التأديبية المقررة فى القوانين واللوائح ، والثالث أن لا ينطوى النقل على تخفيض فى المرتب

(Rivero : Les mesures d'ordre interieur administratives p. 145—147)

التى تراها لازمة لحسن سير العمل فيها ما دامت لا تتعارض مع القوانين واللوائح العامة المتعلقة بالموظفين العموميين بوجه عام ، ولكنها اذا فعلت ذلك تعين عليها احترام هذه التعليمات والعمل بها فى القرارات الفردية التى تصدرها فى شأن موظفيها ، فاذا هى جانبتها عد عملها غير مشروع وحق لكل موظف مست مصلحته من ذلك الطعن فى هذه القرارات بمخالفتها للوائح المقررة من قبل ... » [1] .

المثال الثانى : أصدر المدير العام لمصلحة المساحة فى سنة ١٩٣٨ – بناء على اقتراح مدير المساحة التفصيلية – تعليمات تضمنت رسم الخطوات المتعاقبة الواجب السير فيها والاجراءات الواجب السير عليها فى عمليات التثمين وبيان العناصر والاعتبارات التى تراعى فى التثمين وكيفية تسوية الخلاف مع الملاك ، وغير ذلك من القواعد والاجراءات التى تستهدف ضمان دقة التثمين على أساس عادل سليم . أثير موضوع هذه التعليمات أمام القضاء الأدارى . وقضت محكمة القضاء الآدارى فى حكمها الصادر فى ١٩٥٥/٦/١٢ باعتبار القواعد التى تضمنتها مجرد تعليمات صادرة من مدير المساحة التفصيلية لم تراع من جانب موظفى المصلحة ولم تحترم من نفس واضعها ، ولذلك تكون مخالفتها جائزة بالنسبة للمدعى ما دام لم يخالف القانون نصا وروحا [2] .

---

(١) مجلة المحاماة س ٢٨ ع ٣ ، ٤ ص ٣٢٥ رقم ١٩٤ . ويتلخص موضوع القضية التى صدر فيها هذا الحكم فى أن وزارة الدفاع أصدرت فى ٣٠ مايو سنة ١٩٤٠ تعليمات تقضى باعفاء موظفى الوزارة المدنيين من الخدمة خارج القاهرة متى بلغوا ٥٥ سنة ونشرت هذه التعليمات فى النشرة المدنية الأسبوعية . أخذت مصلحة الحدود بهذه التعليمات وطبقتها على موظفيها المدنيين منذ صدورها حتى سنة ١٩٤٦ حيث قررت فى يونيه من تلك السنة نقل أحد موظفيها الذين جاوزوا سن ٥٥ الى خارج القاهرة . اضطر الموظف المنقول الى تقديم طلب باحالته الى المعاش مكرها ثم طعن فى القرار الذى صدر باحالته الى المعاش طالبا الغاءه . قررت المحكمة فى حكمها القاعدة المذكورة فى المتن ، وقررت أيضا أن « التعليمات الخاصة بطائفة من الموظفين فى مصلحة أو وزارة وان كانت لا تمتد إلى غيرهم ، الا أنها مع ذلك تعتبر ملزمة للمصلحة أو الوزارة التى أصدرتها وأقرت العمل بها متعينا عليها التزامها ما دامت لم تلغها أو تعدلها بقواعد تنظيمية أخرى » .

(٢) يتلخص موضوع القضية فى أن أحد كبار موظفى المساحة خالف هذه التعليمات فصدر قرار بفصله . طعن الموظف فى قرار فصله وكان من بين الأسانيد التى أستند اليها قوله ان التعليمات السابق ذكرها لا تعتبر قواعد ملزمة واجبة الاحترام ولهذا فان مخالفتها لا يبرر فصله .

ولكن المحكمة الأدارية العليا ألغت هذا الحكم وقضت بأن هذه التعليمات قواعد تنظيمية عامة « بمثابة اللائحة أو القاعدة القانونية الواجبة الاتباع فى شأن أعمال التثمين فيلتزم بمراعاتها لا المرءوسون وحدهم بل الرئيس هو نفسه كذلك فى التطبيق على الحالات الفردية طالما لم يصدر منه تعديل أو الغاء لها بنفس الأداة أى بقرار تنظيمى عام لا فى تطبيق فردى ... » ، وتأسيسا على هذا قررت أن من حق الادارة عزل الموظف الذى خالف هذه التعليمات [1] .

المثال الثالث : أرسلت نقابة الصيادلة مذكرات الى جهات رسمية مختلفة فى شأن خضوع الصيادلة للضريبة ، وردا على هذه المذكرة أرسل مدير مصلحة الضرائب الى النقابة خطابا جاء فيه : « أن الرأى قد استقر بصفة نهائية باخضاع الصيادلة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ... » طعنت النقابة فى هذا الخطاب بوصفه قرارا إداريا طالبة الغاءه ، وقضت محكمة القضاء الادارى فى ٧ فبراير سنة ١٩٥٤ بأنها غير مختصة بنظر الدعوى على أساس أن هذا الخطاب لا يعتبر قرارا إداريا . وجاء فى حكمها ما يلى :

« إن القرار الادارى الذى تعنيه المادة ٣ فقرة ٦ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ إنما هو القرار الادارى الذى استقر عليه قضاء هذه المحكمة والذى من مقوماته أن يقصد منه إحداث أثر قانونى ويتخذ صفة تنفيذية ... « أن خطاب مدير عام الضرائب .. جاءت عبارته صريحة بأن الرأى قد استقر بصفة نهائية باخضاع الصيادلة للضريبة .. يغلب معه القول بأن هذا الخطاب تضمن تفسيرا لحكم القانون فى شأن الضريبة التى يخضع لها الصيادلة ... » ، « ... أن رأى المدير العام لمصلحة الضرائب على النحو السابق لا يقيد المأمور المختص فى أعمال حكم القانون كما أنه لا يقيد لجان الطعن أو المحاكم المختصة فى شئون الضرائب فلا يمكن أن يعتبر هذا الخطاب

---

(٢) حكم تاريخه ١٩٥٥/١١/٥ مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا س ١ ص ٤١ حكم رقم ٧

فصل فى الموضوع بصفة نهائية . » ، « ان خطاب المدير العام لمصلحة الضرائب لا يتضمن قرارا إداريا بالمعنى المتعارف عليه فقها وقضاء ... » [1]

نظرة عامة فى الأحكام الخاصة بإجراءات التنظيم الداخلى فى القانون الادارى المصرى : ليس فى التشريع المصرى ولا فى أحكام قضائنا الادارى ما يسمح بالقول بوجود طائفة من القرارات الأدارية تنفرد بأحكام خاصة تختلف عن الأحكام المقررة فى شأن القرارات الأدارية بوجه عام . ولا نكاد نجد حكما يشير الى اجراءات التنظيم الداخلى باعتبارها نوعا معينا من القرارات الأدارية يختلف فى طبيعته عن باقى القرارات الادارية . وقد بينا فيما تقدم أنه بالرغم من وجود أحكام لمجلس الدولة الفرنسى تشير صراحة الى طائفة من القرارات الداخلية أطلقت عليها اسم إجراءات التنظيم الداخلى وقررت عدم جواز الطعن فيها . وبالرغم من أن فريقا من الفقهاء الفرنسيين القدامى يرون أن هذه الاجراءات الداخلية لا تعتبر قرارات إدارية ولا يقبل الطعن فيها بالالغاء . فان الفقه الفرنسى الحديث ينكر هذا الرأى ويرى على العكس أن اجراءات التنظيم الداخلى قرارات إدارية ، وأنه ليس فى طبيعة هذه الاجراءات ما يحول دون قبول الطعن فيها بالالغاء

ويصرح Rivero فى مؤلفه الذى خصصه لدراسة إجراءات التنظيم الداخلى ، بأن النظام القانونى الخاص بهذه الاجراءات نظام فرنسى بحت لا يجوز الرجوع فى دراسته لغير أحكام القانون الوضعى الفرنسى [2] .

ولهذا نرى أنه لا يجوز لنا فى مصر أن ننظر لاجراءات التنظيم الداخلى باعتبارها قرارات ذات طبيعة خاصة تحكمها قواعد خاصة ، وانما يجب أن نجرى حكم القواعد العامة المقررة فى القانون الأدارى بالنسبة لكل الأجراءات والقرارات التى تصدر عن السلطة الأدارية دون تفرقة ، بمعنى أن ما يعتبر قرارا إداريا طبقا لهذه القواعد نخضعه للأحكام العامة للقرارات

---

(١) مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الادارى س ٨ ص ٦٠٤ رقم ٣٠٨

(٢) Rivero المرجع السابق : مقدمة الكتاب ص ٢ ، ٣

الأدارية بصرف النظر عما اذا كان يتعلق بالتنظيم الداخلى للادارة أى يتعلق بالموظفين دون غيرهم أو كان يتعلق بالموظفين وأفراد الناس ، أو بالأفراد العاديين وحدهم .

اجراءات التنظيم الداخلي الفردية : ووفقا لهذا النظر نرى أن قرارات النقل المكانى والقرارات التى تصدر بمنح أجازات للموظفين ، أو رفض طلب الأجازة والقرارات الفردية التى تصدر لتنظيم سير العمل الداخلى كالقرار الذى يصدر بتوزيع العمل بين الموظفين وتخصيص كل منهم بعمل معين والقرار الذى يصدر بتخصيص موظف معين للقيام بعمل معين . هذه القرارات وأمثالها تعتبر قرارات إدارية تخضع من حيث طبيعتها للأحكام العامة للقرارات الادارية لأنها تصدر عن سلطة إدارية وتحدث أثرا قانونيا هو إنشاء وضع قانونى جديد أو تغيير وضع قائم أو الغائه وذلك بالرغم من أنها لا تنتج أثرها الا فى محيط العمل الداخلى ولا تلزم سوى الموظفين .

ذلك لأنه لا يشترط فى القرار الأدارى طبقا للمبادىء المسلم بها أن ينصرف أثره الى الأفراد خارج نطاق الجهاز الأدارى .

والأصل بالنسبة لهذه القرارات (قرارات النقل المكانى وغيرها من قرارات التنظيم الداخلى) أنها تصدر لصالح العمل ولهذا تكون سلطة الادارة التقديرية بشأنها واسعة الى أكبر حد ممكن مما يجعل مصير الطعن فيها الرفض فى معظم الحالات لخلوها من العيوب التى تبرر الغاءها .

بل أن الطعن فيها قد يكون فى بعض الأحيان غير مقبول لعدم توافر شرط المصلحة لدى الطاعن .

لكنها فى بعض الأحيان قد تصدر مشوبة بعيب إساءة استعمال السلطة كما اذا قصد مصدرها الانتقام من الموظف لأسباب شخصية . وقد تكون فى نفس الوقت ماسة بمصالح الموظفين [1] ، وفى هذه الحالة تقع معيبة

---

(١) كما اذا صدر مثلا قرار بحرمان طبيب مقيم بمستشفيات الجامعة ومقيد فى نفس الوقت طالبا بالدراسات العليا فى الجامعة من مباشرة عمله كطبيب مقيم فى المستشفيات الجامعية (يعمل ويتعلم من عمله تحت اشراف أساتذة كلية الطب) وقصر عمله على العيادة الخارجية فقط .

ويكون مصيرها الالغاء اذا طعن فيها . ومع ذلك فان الطعن فى هذه القرارات فى مثل هذه الحالات لا يقبل أمام محاكم القضاء الأدارى فى مصر لسببين :

الأول ، أنها ليست من القرارات المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة ولهذا يخرج نظرها عن اختصاص هذه المحاكم .

والثانى ، أنه لا يمكن اعتبارها قرارات تأديبية ، وقبول الطعن فيها بهذا الوصف ، لأنها لا تتضمن جزاء تأديبيا من الجزاءات المنصوص عليها فى قوانين التوظف وقد سبق بيان ذلك .

وفى اعتقادنا أن إخراج مثل هذه القرارات من دائرة رقابة القضاء يحرم الموظفين من ضمانة هم فى أشد الحاجة اليها ، ويضعف الى حد كبير من قيمة نظام الرقابة القضائية المفروضة على أعمال الأدارة فى بلادنا . وعلاج هذا النقص يقتضى فى نظرنا تعديل نصوص قانون مجلس الدولة ومنح محاكم القسم القضائى بمجلس الدولة اختصاصا عاما فى نظر الطعون التى تقدم ضد القرارات الأدارية بوجه عام ودون تحديد بحيث يشمل هذا الاختصاص كل القرارات الأدارية التى تصدر فى شئون الموظفين أو شئون الأفراد على السواء .

وليس هناك ما يبرر مطلقا الاحتفاظ بالنصوص الحالية التى تقصر رقابة الالغاء على قرارات بعينها من القرارات التى تصدر فى شئون الموظفين طالما أن هدف المشرع هو توفير ضمانة مؤكدة للموظفين باخضاع القرارات التى تصدر فى شأنهم لرقابة القضاء ، وطالما أن المبادىء المسلم بها تمنح الأدارة سلطة تقديرية واسعة فى مباشرة وظيفتها فيما يتعلق بتنظيم العمل الأدارى وتكفل حقوقها وحريتها فى العمل الى حد كبير .

اجراءات التنظيم الداخلى ذات الصفة العامة : المنشورات والتعليمات الداخلية : ووفقا لهذا النظر أيضا نرى أن الحكم بالنسبة للمنشورات

والتعليمات الداخلية [١] وغيرها من الاجراءات الداخلية التنظيمية التى تصدر عن الرؤساء الأداريين يختلف تبعا لاختلاف ظروف إصدارها .

فقد يكون المقصود منها مجرد إرشاد المرءوسين وتزويدهم ببيانات وايضاحات يسترشدون بها فى مباشرة وظائفهم دون أن يكونوا ملزمين بها ، وقد تتضمن مجرد رأى للرئيس فى مسألة من المسائل التى تدخل فى اختصاص مرءوسيه دون أن يكون لرأيه قوة الزامية ، وفى هاتين الحالتين لا تعتبر هذه الاجراءات قرارات إدارية ولا يمكن أن تكون مصدرا للشرعية ولا يقبل الطعن فيها بالالغاء [٢] .

وقد تتضمن تفسيرا للقانون يلزم المرءوسون بمراعاته والأخذ به فى تطبيق القانون [٣] ، ولا تعتبر فى هذه الحالة أيضا قرارات إدارية يجوز الطعن فيها بالالغاء أو يمكن أن تكون مصدرا للشرعية . ذلك لأن الايضاحات والبيانات التفسيرية التى تتضمنها المنشورات والتعليمات الداخلية فى هذه الحالة وان كانت تلزم المروءسين وتعرضهم للجزاءات التأديبية اذا خالفوها الا أنها لاتنشىء وضعا قانونيا جديدا أو تلغى أو تغير وضعا قائما لا بالنسبة للموظفين ولا بالنسبة لأفراد الجمهور بوجه عام ، لأن المفروض أنها تقتصر على إعلان وجهة نظر الرئيس فى تفسير القانون ، ورأى الرئيس فى مثل هذه الحالة لا يلزم سوى المرءوس المكلف بتطبيق القانون ، وهذا المرءوس لا مصلحة له فى الطعن فى هذا التفسير كما أنه لا يملك وفقا للمبادىء العامة المسلم بها أن يطعن فى قرارات الرئيس التى تتعلق بالعمل ذاته ولا تمس

---

(١) Cirulaires et instructions de service

(٢) Rivero المرجع السابق ص ١٢٥ . وقد أشرنا فيما تقدم الى حكم محكمة القضاء الادارى فى موضوع خطاب مدير مصلحة الضرائب الذى تضمن اعلان وجهة نظره فى خضوع الصيادلة للضريبة ، ورأت المحكمة أن هذا الخطاب لا يلزم مأمورى الضرائب ولا لجان الطعن ولهذا فانه لا يعتبر قرارا إداريا . ويمكن اعتبار هذا تطبيقا للقاعدة التى أوردناها فى المتن .

(٣) يمكن أن نطلق على المنشورات والتعليمات الداخلية فى هذه الحالة اصطلاح « المنشورات أو التعليمات التفسيرية » .

شخصه . لأنه بحكم مركزه فى السلم الأدارى خاضع للسلطة الرئاسية للرئيس ويجب عليه اطاعة أوامره لا مناقشتها أو الطعن فيها [1] .

ومن جهة أخرى لا يترتب على مثل هذا التفسير أى أثر إزاء الأفراد لأن المفروض أن المنشور التفسيرى موجه للمرءوسين فقط ولا ينتج بذاته أثرا إزاء الأفراد ولهذا لا يقبل منهم الطعن فيه ، لكن تطبيق القانون على الأفراد (وفقا لهذا التفسير) هو الذى يحدث أثره القانونى إزاءهم ، ولهذا يكون لهم حق الطعن فى القرار الذى يصدر بتطبيق القانون عليهم وفقا للمنشور التفسيرى ويفصل فى الطعن فى هذه الحالة بالرجوع الى نصوص القانون لا الى المنشور التفسيرى .

وأخيرا قد تتضمن المنشورات والتعليمات الداخلية قواعد ملزمة أى تنشىء أوضاعا قانونية أو تلغى أو تعدل أوضاعا قائمة . وفى هذه الحالة تعتبر قرارات إدارية وتطبق عليها الأحكام الخاصة بالقرارات الادارية [2] . ولا يلزم لاعتبار مثل هذه المنشورات والتعليمات قرارات إدارية أن تصدر فى صيغة القرارات الأدارية المعروفة أو أن تحمل عباراتها صراحة ما يدل على أن المقصود منها إحداث أثر قانونى ولكنها تعتبر قرارات إدارية متى كانت فى حقيقتها كذلك ولو صدرت من حيث الشكل فى صورة منشور تفسيرى متى ثبت أن هذا المنشور التفسيرى لم يقتصر على التفسير ولكنه أضاف جديدا الى الأوضاع القانونية القائمة . وفى رأينا أنه يمكن الرجوع فى التفرقة بين المنشورات التفسيرية والمنشورات اللائحية الى أمرين :

الأول : ما تتمتع به السلطة التى صدر عنها المنشور من سلطات واختصاصات . فيختلف الحال باختلاف ما اذا كانت السلطة التى تتمتع بها

---

(1) أنظر فى هذا المعنى Waline المرجع السابق ص ١١٨

(2) يمكن أن نطلق عليها فى هذه الحالة اصطلاح « المنشورات والتعليمات اللائحية » ، أنظر أيضا فى تحديد طبيعة المنشورات والتعليمات الداخلية Waline المرجع السابق ص ١١٧ وما بعدها De Laubadere المرجع السابق ص ١٦٩

الأدارة فى هذا الشأن قاصرة على تنفيذ القانون دون أن يكون لها أية حرية فى إعمال سلطتها التقديرية أو كانت تشمل حق اتخاذ الأجراءات اللازمة لتنفيذ القوانين وإعمال سلطتها التقديرية فى التصرف فى شئون التنفيذ .

والثانى : إرادة السلطة الأدارية التى صدر عنها المنشور وهل كانت متجهة نحو بيان التفسير الذى يلتزم به المرءوسون عند تطبيقهم لأحكام القانون فقط ، أم أنها أرادت أن يكون للمنشور أثر مباشر قبل الغير وأن يترتب عليه إنشاء وضع قانونى جديد أو تعديل أو الغاء وضع قائم .

فاذا تبين أن السلطة التى صدر عنها المنشور تملك حق اتخاذ الأجراءات اللازمة لتنفيذ القوانين ووضع القواعد التى تبين كيفية التنفيذ وكانت تتمتع بسلطة تقديرية فى مباشرة وظيفتها التنفيذية ، وتبين من ناحية أخرى أن المنشور أو التعليمات الداخلية التى أصدرتها تتضمن فى الواقع قواعد تضيف جديدا الى الأوضاع القانونية التى يرسمها القانون [١] فانه يجب اعتبار هذا المنشور أو تلك التعليمات قرارات إدارية ولو كانت صادرة تحت ستار التفسير [٢].

---

(١) أشرنا فيما تقدم الى التعليمات الداخلية التى أصدرها مدير عام مصلحة المساحة فى شأن تثمين العقارات التى تنزع ملكيتها واعتبرتها المحكمة الأدارية العليا قرارات إدارية ملزمة ومصدرا للشرعية .

(٢) فى ١٩٤٦/٨/١٤ أصدرت مصلحة الضرائب منشورا رقم ٦٢ يقضى بعدم خضوع الصرفيات المتعلقة بأثمان المشتريات التى تتم بالتسعير الجبرى لرسم الدمغة التدريجى المقرر بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩ ، ونفذ هذا المنشور فعلا وأعفيت عقود التوريد التى أبرمت فى المدة من ١٩٤٦/٨/١٤ الى ١٩٥٤/١/١ من رسم الدمغة المذكور وسويت المبالغ المستحقة للمتعاقدين مع الوزارات والمصالح الحكومية وفقا لأحكام هذا المنشور .

لفت ديوان المحاسبة نظر الجهات المختصة الى مخالفة هذا الأعفاء لأحكام القانون الخاص بتقرير رسم الدمغة السابق ذكره . وبناء على هذا أصدرت مصلحة الضرائب فى ١٩٥٤/١/١ منشورا رقم ٧٩ نص فيه على ما يأتى :

«قررت مصلحة الضرائب الغاء المنشور رقم ٦٢ دمغة الصادر فى ١٩٤٦/٨/١٤ ، والذى يقضى بعدم خضوع أثمان المشتريات التى تتم بالسعر الجبرى لرسم الدمغة المنصوص عليه

= فى البندين ١ ، ٢ من الفصل الخامس من الجدول رقم ٢ الملحق بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩ الخاص بفرض رسم دمغة على أن يكون الغاء المنشور المشار اليه بأثر رجعى ... » .

أثير موضوع هذا المنشور أمام محكمة القضاء الادارى فى القضية رقم ٤٥٣٨ لسنة ٨ ق المرفوعة من السيد/ أحمد الفقى ضد وزارة الحربية والبحرية يطلب الزام الوزارة بأن تدفع للمدعى المبالغ التى خصمتها بدون وجه حق من أثمان المشتروات التى وردها تنفيذا لعقد مبرم فى سنة ١٩٥٣ وذلك نظير رسوم دمغة عن عقود سابقة أبرمت ونفذت وسويت حقوق الطرفين فيها فى ظل منشور مصلحة الضرائب الذى كان يعفى من رسم الدمغة المذكور . وفصلت المحكمة فى الدعوى بحكمها الصادر فى ٢٧ من يناير سنة ١٩٥٧ دون أن تتعرض لبحث طبيعة منشور الاعفاء المذكور ودون أن تقيم لوجوده أى وزن . والمفهوم أنها اعتبرته مجرد منشور تفسيرى لا ينتج أى أثر قانونى .

غير أن اعتبار هذا المنشور مجرد منشور تفسيرى لا يترتب عليه أى أثر يثير فى نظرنا كثيرا من الشك . ذلك لأن القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩ الخاص برسم الدمغة نص صراحة على أن يحصل رسم دمغة على كل مبلغ تصرفه الحكومة والهيئات العامة (بند ١ من الفصل الخامس من الجدول رقم ٣) ، وعلى فرض رسم دمغة اضافى بمقدار مثلى الرسم العادى فيما يتعلق بالمشتريات والتعهدات والتوريدات والأعمال والايجارات (بند ٢ من الفصل الخامس السابق ذكره) . وقصر القانون الاعفاء من هذا الرسم على حالتين نص عليهما صراحة : حالة المبالغ التى تصرفها الحكومة أو الهيئات العامة ردا لمبالغ صرفت ، وحالة وجود اتفاقات تعفى من دفع هذا الرسم قبل صدور قانون الدمغة .

وواضح أن منشور الاعفاء رقم ٦٢ الذى أصدرته مصلحة الضرائب لا يمكن اعتباره والحالة هذه تفسيرا لنص من النصوص السابقة ، لأن حالات الأعفاء واضحة محددة وليس منها الحالة التى نص عليها المنشور . وواضح كذلك أن مصلحة الضرائب إنما قررت إعفاء أثمان المواد الخاضعة للتسعير الجبرى على سبيل الاجتهاد ، ولعلها قدرت أن التسعير الجبرى من عمل الحكومة وانه لذلك يحول دون استقطاع رسم دمغة على الصرفيات . ولكنها حين تقرر الاعفاء على هذا الأساس لا يمكن اعتبار قرارها فى هذا الشأن مجرد منشور تفسيرى عديم الأثر . ولو أنه كان كذلك لما احتاج الأمر لالغائه بقرار صريح صدر به المنشور رقم ٧٩ السابق الاشارة اليه . ولعل الصحيح أن يقال أنه قرار إدارى أضاف حكما جديدا للقانون تحت ستار التفسير .

الفصل الثانى

القرارات التى تصدر عن الادارة فى حدود سلطتها المقيدة

تحدد القوانين واللوائح فى بعض الأحيان حقوق الأفراد وواجباتهم تحديدا دقيقا لا يدع للادارة مجالا – عند تطبيق هذه القوانين واللوائح – لأعمال سلطتها التقديرية ، فى الحدود المعترف بها ، وينحصر عمل الادارة فى تطبيق مثل هذه القوانين واللوائح فى العمل على إسناد الحقوق والواجبات التى تقررها الى الأفراد الذين تنطبق عليهم وفقا لمضمون النص دون أن يكون لها حرية تقدير ما يمنح لكل فرد أو فى تحديد ما يفرض عليه من التزامات .

ومن أهم أمثلة القوانين واللوائح التى تحدد حقوق الأفراد وواجباتهم على هذه الصورة المحددة ، القوانين أو اللوائح التى تحدد المرتبات والعلاوات الدورية وعلاوات الغلاء ، وبدل السفر للموظفين ، والقوانين أو اللوائح التى تقرر بدل التخصص للمهندسين وفئات هذا البدل ، والقوانين أو اللوائح التى تحدد مكافآت أعمال الامتحانات لأساتذة الجامعة ورجال التعليم بوجه عام وهكذا .

وما من شك فى أن تطبيق مثل هذه القوانين واللوائح على الأفراد يقتضى قيام الادارة بأجراءات معينة بقصد تعيين الأشخاص الذين تنطبق عليهم نصوص هذه القوانين واللوائح . فتطبيق القانون الخاص بمنح بدل التخصص للمهندسين مثلا يقتضى أن تعين الادارة المهندسين الذين يستحقون هذا البدل بأسمائهم ووظائفهم وتحدد مقدار البدل الذى يستحقه كل واحد منهم وفقا للفئات التى قررها القانون .

ولكن الأمر فيما يتعلق بتحديد طبيعة هذه الأجراءات قد يكون محل شك ، بل أن قضاء محكمة القضاء الأدارى فى هذا الشأن يثير الشك فعلا فى طبيعة مثل هذه الأجراءات ، وهل تعتبر قرارات إدارية أم لا ؟ ،

واذا أعتبرت قرارات ادارية فهل تختلف فى طبيعتها وفى القواعد التى تحكمها عن القرارات الادارية التى تصدر عن الادارة فى حدود سلطتها التقديرية أم لا ؟

ففيما يتعلق بتحديد طبيعة هذه الاجراءات جرى قضاء محكمة القضاء الادارى عندنا منذ انشائها على التفرقة بين القرارات التى تصدرها السلطة الادارية فى مجال تطبيق القوانين واللوائح التى لا تترك مجالا لحرية التقدير ، وبين القرارات التى تصدر عنها فى غير تلك الحالات فى حدود سلطتها التقديرية .

فالقرارات الأخيرة وحدها هى التى تعتبر — فى نظر هذا القضاء — منشئة للحقوق والواجبات ، وتسرى عليها تبعا لذلك أحكام وقواعد القانون الأدارى وبصفة خاصة الأحكام الخاصة بعدم جواز الطعن فى القرارات الأدارية بالالغاء أو سحبها الا خلال المدة المحددة فى المادة ١٩ من قانون مجلس الدولة .

أما القرارات التى تصدر فى حدود السلطة المقيدة فى الحدود السابق ذكرها فانها لا تنشىء حقا أو التزاما ولاتعدله أو تلغيه ، ولهذا فانه لا يكون لها — فى رأى القضاء — أى أثر على ما تقرره القوانين واللوائح من حقوق أو واجبات ولا يعتد بها إن اعترضت سبيل الحق أو الالتزام المقررين فى تلك القوانين واللوائح بطريق مباشر أو غير مباشر[1] ، وإنما يكون على القاضى وهو ينظر فى النزاع أن يقضى فى الموضوع بالاستناد الى نصوص القوانين واللوائح المنشئة للحقوق والواجبات دون اعتداد بما يكون قد صدر

---

(١) اذا صدر قرار من الوزير المختص برفض منح بدل التخصص لأحد المهندسين المستحقين لهذا البدل وفقا لأحكام القانون فان مثل هذا القرار يعترض الحق المقرر بطريق مباشر لأنه ينكر الحق على صاحبه . أما اذا أصدر الوزير قرارا بخصم مبلغ من مرتب الموظف نظير مبالغ يرى الوزير أنه قبضها بدون وجه حق ، فان القرار فى مثل هذه الحالة الأخيرة يعترض طريق الحق بطريق غير مباشر .

فى هذا الشأن من قرارات فردية ، بمعنى أن القاضى يعتبر هذه القرارات كأنها غير قائمة دون حاجة لأن يقضى بالغائها وانما يفصل فى النزاع متجاهلا وجودها . واذا تضمن قرار من هذه القرارات حقا لأحد الأفراد قبل الأدارة أو التزاما ضد أحد الأفراد لمصلحة الأدارة ، فانه لا يجوز للفرد ولا للادارة التمسك بما يكون قد تضمنه مثل هذا القرار من حقوق أو التزامات بحجة أنه بانقضاء المدة المحددة لالغاء القرارات الأدارية يكتسب القرار حصانة تعصمه من الالغاء . وإنما يكون المرجع دائما وفى كل وقت لأحكام القوانين واللوائح التى تحدد حقوق الأفراد وواجباتهم دون اعتداد بمثل هذه القرارات .

تقررت هذه المبادىء أولا فى حكم لمحكمة الدوائر المجتمعة صدر بتاريخ ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ جاء فيه فيما يتعلق بالقرارات التى تصدرها الأدارة تنفيذا لأحكام القوانين واللوائح التى تحدد حقوق الأفراد وواجباتهم ما يلى[١] :

---

(١) تتلخص وقائع القضية فى أن المدعى وهو موظف بمجلس مديرية أسيوط وضع خطأ — عند تطبيق كادر سنة ١٩٣١ فى الدرجة الموازية للدرجة الثامنة الحكومية فى حين أنه كان يجب أن يوضع فى الدرجة الموازية للدرجة السابعة الحكومية ، ثم صدر بعد ذلك فى ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٣ قرار بترقيته الى الدرجة السابعة ، وعند نقل موظفى مجالس المديريات الى الحكومة صدر قرار بنقله الى الدرجة السابعة الحكومية اعتبارا من أول أبريل سنة ١٩٤٣ . طلب المدعى بعد انشاء مجلس الدولة تسوية حالته على أساس استحقاقه الدرجة السابعة من بدء تعيينه بمجلس المديرية فى ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٢٤ طبقا لأحكام كادر سنة ١٩٣١ واستحقاقه للترقية الى الدرجة السادسة الشخصية من أول يوليه سنة ١٩٤٣ طبقا لقواعد انصاف المنسيين . دفعت الحكومة الدعوى بأن الفصل فيها يقتضى المساس بالقرارين اللذين اتخذا فى شأن المدعى فى سنة ١٩٣٢ بوضعه فى الدرجة الثامنة وفى سنة ١٩٣٢ بترقيته الى الدرجة السابعة وهما قراران صدرا قبل انشاء مجلس الدولة وحددا مركز المدعى ، ولا يمكن التحلل منهما الا بالغائهما وهو أمر غير جائز قانونا لصدور القرارين قبل انشاء مجلس الدولة . ولكن المحكمة رفضت هذا الدفع وقضت باجابة المدعى الى ما طلبه على أساس المبادىء التى بيناها فى المتن (مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الادارى س ٥ ص ٤٠) .

«ان اختصاص الأدارة فى هذا الشأن هواختصاص مقيد Competence liee ومن ثم فليس لها أن تترخص فى الموضوع بسلطة تقديرية فتمنح الحق أو تمنعه أو تنشيء المركز القانونى أوتعدله أو تلغيه ، وانما لا مندوحة لها من النزول على حكم القانون فيما عساه يصدر منها من إجراءات أو قرارات فى هذا الخصوص ليست منشئة للحقوق أو المراكز القانونية فى ذاتها . وعلى هذا الأساس تنظر المحكمة تلك الأجراءات والقرارات على اعتبارها من العناصر المتفرعة عن المنازعة الأصلية فى حدود اختصاصها الكامل بالنسبة الى مثل هذه المنازعة دون التحدى بسبق صدور هذه القرارات أو بفوات ميعاد الستين يوما المحددة لرفع دعاوى الالغاء ... » .

ومنذ صدور حكم الدوائر المجتمعة السابق الأشارة اليه سارت محكمة القضاء الأدارى على نفس النهج فى قضائها فى مثل هذه المنازعات [1] .

وقد ذهبت بعض أحكام محكمة القضاء الأدارى فى هذا الشأن الى حد اعتبار القرارات التى تصدر عن الادارة فى حدود سلطتها المقيدة مجرد أعمال مادية وليست قرارات إدارية .

ففى الحكم الصادر فى ١٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٥ قررت المحكمة صراحة ما يلى :

« ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أحقية موظفى الجوازات والجنسية لتطبيق كادر هيئات البوليس عليهم ما داموا قد استوفوا الشرطين المنصوص عليهما فى قرار مجلس البوليس الأعلى الصادر فى ١٩٤٨/١١/٢٨ باعتبارهم من هذا البوليس ... ولا يغير من هذا النظر عدم اتخاذ الوزارة الأجراءات

---

(١) أنظر على سبيل المثال الحكم الصادر فى ٣١ أكتوبر سنة ١٩٥١ فى القضية رقم ٤٠ س ٤ ق (مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الادارى س ٦ ص ١٢) ، والحكم الصادر فى نفس التاريخ فى القضية رقم ٣١٨ س ٤ ق (نفس المجموعة السابقة ص ١٤) الذى قضى بأن القرار بمنح علاوة لا يكسب الموظف مركزا ذاتيا ولا يكتسب حصانة بمضى المدة المحددة لجواز الطعن بالالغاء .

المالية التى يقتضيها تنفيذ هذا الحق الذى يستمد قوته من القانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٤ الخاص بنظام هيئات البوليس ، ذلك أن الجهة الأدارية تطبق فى هذه الحالة نصوصا قانونية معينة على حالات خاصة ، وهى بذلك تتصرف عن إرادة مقيدة بتلك النصوص . ومؤدى ذلك أنه إذا كان المركز القانونى الذاتى انما ينشأ من القاعدة القانونية مباشرة ، ويقتصر عمل الأدارة على تطبيق هذه القاعدة القانونية العامة على الوقائع المادية المعروضة — كما هو الحال فى هذه الدعوى — فان هذا العمل يأخذ حكم العمل المادى الذى لا ينجم عنه نشوء المركز القانونى للفرد ، وما ذلك الا لأن هذا المركز إنما ينشأ مباشرة من القاعدة القانونية ذاتها وفعل الأدارة فى هذه الحالة لا يعدو أن يكون كاشفا لا منشئا للمركز القانونى »[١] .

وقضت فى حكمها الصادر فى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٥٦ أن شهادة المعافاة من الخدمة العسكرية لا تعتبر قرارا إداريا [٢] ، وقررت فى حكمها الصادر فى ١٩ من فبراير سنة ١٩٥٢ أن قرار الاعفاء من الخدمة العسكرية بناء على دفع البدل النقدى لا يعتد به اذا جاء على خلاف القانون ، وأنه لا ينشىء الحق فى الاعفاء لأن ذلك الحق يستمده صاحبه من القانون مباشرة دون حاجة الى صدور قرار إدارى بذلك ، وما شهادة المعافاة الا شهادة كاشفة عن هذا الحق ومسجلة له ، فان كان الحق غير موجود لم يكن لهذه الشهادة من أثر وانعدمت قيمتها أيا كان الوقت الذى انقضى منذ صدورها [٣] .

---

(١) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى س ١٠ ص ٢٤ حكم رقم ٢٦

(٢) أنظر مجموعة المبادىء التى قررتها محكمة القضاء الادارى س ١٠ ص ٢٣١ حكم رقم ٢٤٣

(٣) مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الادارى س ٦ ص ٤٨٣ حكم رقم ١٧٥ . ويلاحظ أن هذا الحكم اعتبر هذا الاعفاء بمثابة شهادة كاشفة عن الحق كما قرر ذلك صراحة وكأنه بذلك يعتبره مجرد عمل مادى كما فى الحكم السابق .

وفى الحكم الصادر فى ٣ من نوفمبر سنة ١٩٥٥ قضت محكمة القضاء الأدارى باعتبار الخطاب الذى يوجه الى الأدارة المختصة بخصم مبلغ معين من موظف شهريا عن المدة التى تقاضى فيها هذا المبلغ زيادة عن استحقاقه لا يعتبر قرارا إداريا وأنه لا يعدو أن يكون اجراء ماديا أتخذ لتنفيذ كادر سنة ١٩٣٩ [١] .

وفى حكمها الصادر فى ١٥ من مايو سنة ١٩٥٢ قررت المحكمة صراحة أن مثل هذه القرارات لا تعتبر قرارات إدارية منشئة لمراكز قانونية ، وانما تعتبر مجرد قرارات تنفيذية لا تخضع للأحكام التى تسرى على القرارات الأدارية [٢] .

ويستفاد من مجموع الأحكام السابق ذكرها أن محكمة القضاء الأدارى لا تعتبر القرارات التى تصدر عن الأدارة فى حدود سلطتها المقيدة فى الصور المختلفة التى أشرنا اليها فيما تقدم قرارات إدارية بالمعنى الذى حددناه فى مستهل هذا الفصل ، لأنها كما قررت المحكمة صراحة لا تنشىء حقا ولا التزاما ، ولا تكتسب حصانة تعصمها من الالغاء والسحب مهما طال الزمن على صدورها ولا تعدو أن تكون إجراءات تنفيذية للحق أو أعمالا مادية تكشف عن حق موجود من قبل لكنها لا تنشؤه .

---

(١) مجموعة المبادىء التى قررتها محكمة القضاء الادارى س ١٠ ص ٢٠ حكم رقم ٢٠

(٢) جاء فى هذا الحكم ما يلى :

« يشترط لصحة الاستناد الى الحصانة التى تكسبها القرارات الادارية بفوات مواعيد طلب الغائها أن تكون تلك القرارات منشئة لمراكز قانونية لأصحاب الشأن فيها ، صادرة فى حدود السلطة التقديرية المخولة للجهات الادارية بمقتضى القانون . أما اذا كانت تلك القرارات ليست الا تطبيقا لقواعد آمرة تنعدم فيها سلطتها التقديرية من حيث المنح أو الحرمان فانه لا يكون ثمة قرار ادارى منشىء لمركز قانونى ، وانما يكون القرار مجرد تنفيذ وتقرير للحق الذى يستمده الموظف من القانون مباشرة ...» (مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الادارى س ٦ ص ١٠٠٨ حكم رقم ٣٨٩) . كان القرار موضوع البحث فى هذه القضية قرار وزارى صدر بمنح علاوة لموظف على أساس خاطىء لمخالفته النصوص التى تحدد العلاوات .

وفى رأينا أن المبادىء التى قررتها محكمة القضاء الأدارى فى هذا الصدد جاءت مطلقة بصورة لا يمكن التسليم بها ، ولا يمكن أن نجد سندا واحدا يؤيدها فى غير دائرة المنازعات المتعلقة بحقوق الموظفين .

ذلك لأن قانون مجلس الدولة فى مراحله الثلاثة (قانون سنة ١٩٤٦ ، قانون سنة ١٩٤٩ ، قانون سنة ١٩٥٥) نص صراحة على نوعين من الدعاوى التى تدخل فى اختصاص محاكم القسم القضائى بمجلس الدولة . دعاوى الالغاء من ناحية ، ودعاوى القضاء الكامل من ناحية أخرى . فى قضايا النوع الأول يكون المطلوب الغاء القرارات الادارية ، وفى قضايا النوع الثانى يكون المطلوب تقرير الحقوق والواجبات وفقا لأحكام القوانين واللوائح . وأورد المشرع فى المادة ١٩ من القانون الحالى (المادة ١٢ من القانون السابق) حكما أساسيا خاصا بدعاوى الالغاء دون دعاوى القضاء الكامل فنص على أن « ميعاد رفع الدعوى فيما يتعلق بطلبات الالغاء ستون يوما من تاريخ نشر القرار الأدارى المطعون فيه فى الجريدة الرسمية ، أو فى النشرات التى تصدرها المصالح أو إعلان صاحب الشأن به ... » .

وفى ظل هذه النصوص قد يكون من الجائز أن يقال أن القرارات التى تصدر فى شئون الموظفين وتتعلق بحقوقهم التى يستمدونها من القوانين واللوائح مباشرة لا تخضع لشرط المدة المنصوص عليه فى المادة ١٩ من قانون مجلس الدولة على أساس أن دعاوى المطالبة بهذه الحقوق تعتبر دعاوى تسوية لا دعاوى الغاء ، وأن شرط المدة لا يتقيد به الا فى دعاوى الالغاء التى يكون موضوعها الأصلى طلب الغاء قرار إدارى .

لكن هذه الحجة لا تجد لها مكانا فى غير دعاوى المنازعات فى الحقوق المتعلقة بشئون الموظفين ، كما أنها لا تصلح أبدا سندا يسمح بانكار صفة القرار الأدارى على القرارات التى تصدر فى شئون الموظفين فى حدود السلطة المقيدة . ذلك لأن قانون مجلس الدولة نص على اختصاص محاكم القسم القضائى بنظر دعاوى المنازعة فى الحقوق بالنسبة للموظفين دون غيرهم .

أما بالنسبة لغير الموظفين فان اختصاص هذه المحاكم يقتصر على الدعاوى التى يكون موضوعها قرار إدارى يطلب المدعى الغاءه أو تعويض الأضرار التى ترتبت عليه [1] ، ومعنى هذا أن القضاء الادارى لا يختص بنظر المنازعات والحقوق بالنسبة للأفراد .

وليس فى نصوص قانون مجلس الدولة المصرى ولا فى المبادىء العامة للقانون الأدارى ما يسمح بقصر اصطلاح « القرار الأدارى » على القرارات التى تصدر عن الأدارة فى حدود سلطتها التقديرية دون تلك التى تصدر عنها فى حدود سلطتها المقيدة . وليس فى ذلك القانون أو تلك المبادىء ما يسمح بقصر تطبيق الأحكام العامة للقرارات الأدارية [2] على القرارات التى تصدر فى حدود السلطة التقديرية دون غيرها .

وتأسيسا على هذا نرى — خلافا لما جرى عليه قضاء محكمة القضاء الادارى عندنا — أن القرارات الفردية التى تصدرها الأدارة فى حدود سلطتها المقيدة تطبيقا لنص قانونى عام تعتبر قرارات إدارية تسرى عليها الأحكام العامة للقرارات الأدارية ، بمعنى أنها تنشىء الحقوق والواجبات للأفراد أو للموظفين وأن الآثار التى تترتب عليها تبقى قائمة طالما أنها لم تلغ بحكم قضائى أو لم يصدر قرار إدارى آخر بالغائها أو سحبها . ونرى كذلك — استثناء من هذا المبدأ العام وتمشيا مع ما جرى عليه القضاء الأدارى فى مصر فى هذه الخصوصية — عدم التقيد بشرط المدة المنصوص عليه فى المادة ١٩ من قانون مجلس الدولة بالنسبة للقرارات التى تصدر عن الأدارة فى حدود سلطتها المقيدة وتتعلق بحقوق الموظفين التى يستمدونها مباشرة من القوانين واللوائح . ونرى تبعا لذلك أنه إن جاز للقضاء الأدارى وهو ينظر دعاوى تسوية الحقوق التى ترفع من الموظفين أن لا يتقيد بشرط المدة بالنسبة

---

(١) يوجد فى الحقيقة استثناء واحد لهذه القاعدة هو المتعلق بالطعون الانتخابية المنصوص عليها فى الفقرة أولا من المادة الثامنة ، ووجود هذا الاستثناء لا يؤثر على سلامة وجهة النظر التى ندافع عنها هنا .

(٢) الأحكام المتعلقة بالالغاء والسحب وغيرها .

للقرارات التى تعترض سبيل هذه الحقوق ، فانه يتعين عليه أن ينظر هذه القرارات من ناحية المشروعية وأن يقضى بالغائها ان وجدها معيبة مستحقة للالغاء ، وذلك كله للأسباب الآتية :

(أولا) أن القرارات الفردية التى تصدر فى حدود السلطة المقيدة تعتبر بلا جدال أعمالا قانونية لأنها تصدر بارادة السلطة الأدارية بقصد أحداث آثار قانونية ، ولهذا فلا يمكن اعتبارها أعمالا مادية كما قرر قضاؤنا الأدارى فى بعض أحكامه . ويكفى لايضاح ذلك أن نلقى نظرة سريعة على بعض الأحكام التى أصدرتها محكمة القضاء الأدارى فى هذا الشأن :

١ — قدمنا أن محكمة القضاء الأدارى اعتبرت القرار الذى يصدر بخصم مبلغ معين شهريا من موظف نظير ما قد يكون قد حصل عليه بدون وجه حق ، اعتبرت المحكمة هذا الأجراء عملا ماديا [١] . غير أنه يبدو مع ذلك أن عمل الادارة هنا هو اعلان صريح عن الارادة بقصد إحداث أثر قانونى هو رد ما يكون الموظف قد حصل عليه بدون وجه حق وهو ما لا يدع مجالا للشك فى أنه عمل قانونى . ومما له دلالته فى هذا الصدد أن محكمة القضاء الأدارى اعتبرت مثل هذا الأجراء فى حكم آخر قرارا إداريا ، بل أنها اعتبرته من القرارات التى تخضع لقواعد الالغاء — رغم تعلقه بحقوق الموظفين التى تستمد من القانون مباشرة — وقضت بالغائه [٢]

---

(١) أنظر الحكم الصادر فى ١٩٥٥/١١/١٣ السابق الاشارة اليه .

(مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى س ١٠ ص ٢٠) . حقيقة يلاحظ أن القرار موضوع البحث صدر فى صورة خطاب موجه الى الادارة المختصة لكن هذا لا يؤثر على طبيعة القرار ولم يكن شكل القرار محل بحث فى القضية .

(٢) أنظر حكم محكمة القضاء الادارى الصادر فى ١٩٥١/٦/٦ فى القضية رقم ٣٢٤ س ٤ ق المقامة من السيد/ حسن على جبريل ضد بلدية الاسكندرية ، وكان لى شرف الحضور فيها عن المدعى .

ويتلخص موضوع القضية فى أن المدعى حصل على علاوة أكثر مما يستحق ولما كشف ديوان المحاسبة هذه الحقيقة ونبه البلدية اليها أصدر مدير البلدية قرارا بخصم مبلغ من مرتبه شهريا نظير ما سبق له الحصول عليه بدون وجه حق ونفذ القرار فعلا بخصم مبالغ من مرتبه . أصدرت المحكمة حكمها فى الصيغة الآتية « حكمت ... بالغاء القرار الصادر من مدير بلدية الاسكندرية بخصم =

٢ — أشرنا كذلك الى حكم محكمة القضاء الأدارى الصادر فى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٥٦ [١] الذى قضى بأن شهادة المعافاة من الخدمة العسكرية لا تعتبر قرارا إداريا والى حكمها الصادر فى ١٩ من فبراير سنة ١٩٥٢ الذى قرر أن هذه الشهادة لا تعتبر قرارا منشئا للاعفاء وأن الاعفاء مستمد من القانون مباشرة دون حاجة لصدور قرار بذلك [٢] . هذا فى حين أن قانون القرعة العسكرية الصادر فى سنة ١٩٠٢ الذى قرر الأعفاء من الخدمة العسكرية بناء على دفع البدل ، نص على هذا الأعفاء فى المواد ١١ ، ١٢ ، ١٢ مكرر منه فى صيغة تشعر بأن هذا الأعفاء وإن كان حقا لمن يدفع البدل الا أن هذا الحق لا يثبت له الا بقرار من السلطة المختصة . فقد نصت المواد الثلاثة على أن كل شخص « له الحق فى الحصول على الأعفاء بدفعه بدلا نقديا ... » ، وهذه الصيغة كما يظهر قاطعة فى أنه لابد من اتخاذ إجراء من جانب الأدارة بمنح الاعفاء لمن يدفع البدل بعد التأكد من استيفاء الشروط التى نص عليها القانون .

ومما له دلالته فى هذا الصدد أن محكمة القضاء الأدارى أصدرت فى ١٥ نوفمبر سنة ١٩٥٥ حكما آخر فى نفس الموضوع (الأعفاء من الخدمة العسكرية بناء على دفع البدل النقدى) مخالفا للحكمين السابقين ، وطعن فى هذا الحكم الأخير أمام المحكمة الأدارية العليا وهذه قررت فى حكمها الصادر فى ٣١ من مارس سنة ١٩٥٦ [٣] رفض الطعن وأيدت وجهة نظر محكمة القضاء الأدارى التى أعلنتها فى حكمها المطعون فيه . وقد قرر القضاء فى هذين الحكمين أن الشخص الذى يدفع البدل ويحصل على شهادة رسمية بالاعفاء يكتسب الحق فى الأعفاء بصفة نهائية ولو كان الأعفاء مخالفا

= مبلغ ١ جنيه و ١٥٠ مليم من راتب المدعى ابتداء من شهر سبتمبر سنة ١٩٤٩ وفاء لقيمة فرق اعانة غلاء المعيشة التى كان استولى عليها زيادة على حقه ... وبأحقيته فى استرداد ما استقطع من راتبه فعلا وفاء لتلك القيمة ... » .

(١) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى س ١٠ ص ٢٣١

(٢) مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الادارى س ٦ ص ٤٨٣

(٣) مجموعة المبادىء التى قررتها المحكمة الادارية العليا س ١ ص ٦٤١ حكم رقم ٧٤

للقانون [١] . ويبدو مما قررته المحكمة الادارية العليا فى حكم ٣١ مارس سنة ١٩٥٦ السابق ذكره أنها تعتبر شهادة الاعفاء من الخدمة العسكرية قرارا إداريا يكسب من حصل عليها حقا فى الاعفاء [٢] .

(ثانيا) أنها أعمال تصدر من جانب واحد هو جانب السلطة الأدارية وتحدث أثرا قانونيا بانشاء وضع قانونى جديد أو تعديل أو الغاء وضع قائم .

ولا خلاف فى أن القرارات التى نحن بصددها تصدر من جانب السلطة الأدارية وحدها ، ولكن الخلاف يدور حول الأثر القانونى الذى تترتب عليها .

فمحكمة القضاء الأدارى ترى أن مثل هذه القرارات لا تنشىء الحق ولا تعدله أو تلغيه ، وانما الذى ينشىء الحق هو النصوص القانونية أو اللائحية العامة التى يستمد منها الموظف حقه مباشرة ، ولا يعدو عمل الأدارة فى هذه الحالة أن يكون اجراء كاشفا عن الحق أو عملا ماديا تتخذه الأدارة تنفيذا لنصوص القوانين أو اللوائح التى قررت الحق وأنشأته .

والحقيقة فى نظرنا تخالف هذا النظر . فهذه القرارات التى تتخذها الأدارة تطبيقا لنصوص قانونية أو لائحية عامة تحدث أثرا قانونيا مؤكدا

---

(١) يلاحظ أن محكمة القضاء الادارى فى الحكمين السابقين قررت على العكس أن شهادة الاعفاء لا تكسب حقا فى الاعفاء لأنها مجرد إجراء مادى كاشف عن الحق .

(٢) كان المدعى فى هذه القضية قد أقترع غيابيا فى محل ميلاده وتخلف ولم يدفع البدل وكان فى هذه الحالة ٤٠ جنيها ، ثم أقترع مرة ثانية فى غير جهة محل ميلاده فى الجهة التى نقل سكنه اليها ودفع البدل وهو ٢٠ جنيها وحصل على شهادة بالاعفاء . رأت الجهة الادارية أن الاعفاء خاطىء لأنه كان يجب لاعفائه أن يدفع البدل وفقا للاقتراع الغيابى السابق وقدره ٤٠ جنيها وحيث أنه لم يدفع هذا البدل فانه لا يعتبر معفى وألغت اعفاءه وجندته ، قررت المحكمة الادارية العليا فى الحكم الذى أصدرته فى الطعن أن المدعى الذى يدفع البدل النقدى المقرر للاعفاء ويحصل على شهادة رسمية من الجهة المختصة قانونا باعفائه من الخدمة العسكرية « ... يكون قد تقرر حقه فى المعاملة على أساس الاعفاء مقابل البدل ويكون قد اكتسب مركزا قانونيا لا يجوز المساس به » ، ولا يعقل أن تكون المحكمة قد قصدت أن المدعى يكتسب هذا المركز القانونى الذى أشارت اليه بمجرد القيام بالفعل المادى المجرد وهو دفع البدل . ولا شك أنها قصدت الاشارة الى القرار الذى يصدر باعفائه بعد دفع البدل باعتباره قرارا إداريا يكسب حقا .

بل أنها هى التى تنشىء الحق بالنسبة لصاحب المصلحة أو تنشىء له المركز القانونى الذاتى . أما النصوص القانونية أو اللائحية العامة فلا تنشىء الحق لفرد بذاته ولا تنشىء مركزا قانونيا ذاتيا وإنما تنشىء مراكز قانونية عامة فقط .

ذلك لأن الأعمال التى تنظم السلوك فى المجتمع قد تكون أعمالا عامة أو أعمالا فردية أو ذاتية . الأولى هى القوانين أو اللوائح العامة ، والثانية هى الأوامر أو القرارات الفردية ، وكلا النوعين منظم للسلوك فى المجتمع بمعنى أنه ينشىء الحقوق والواجبات أو بعبارة أخرى ينشىء مراكز أوأوضاعا قانونية أو يعدلها أو يلغيها .

غير أن القواعد لا تنشىء الا مراكز قانونية عامة ، أما المراكز القانونية الفردية أو الذاتية فلا تنشأ أو تعدل أو تلغى الا بأمر أو قرار فردى .

والأعمال القانونية تعتبر قواعد (عامة) طالما أنها لا تخاطب أو تتعلق بفرد معين بذاته أو بأفراد معينين بذواتهم . ولا يعتبر العمل القانونى أمرا أو قرارا فرديا الا إذا كان يتعلق بفرد معين بذاته أو بأفراد معينين بذاتهم (ونستطيع أن نقول بأسمائهم) ، وهو لا يعتبر كذلك ولو كان يتعلق بطائفة محددة من الناس كطائفة الموظفين أو طائفة المهندسين مثلا [1] طالما بقى الأشخاص الذين يخاطبهم أو يصدر فى شأنهم غير معينين بذواتهم كل فرد منهم بذاته . وعلى هذا فان القوانين أو اللوائح العامة التى تنظم شئون الموظفين مثلا أو تحدد مرتباتهم ودرجاتهم وعلاواتهم وغير ذلك من الحقوق والمزايا المالية . مثل هذه القوانين واللوائح هى أعمال قانونية عامة تنشىء مراكز قانونية ولا تنشىء مراكز ذاتية لموظفين معينين بذاتهم ، أما الذى ينشىء هذه المراكز الذاتية لصالح كل موظف شخصيا فهى القرارات الفردية التى تصدر تطبيقا لهذه القواعد (العامة) وتحدد المرتب والعلاوات المستحقة لكل موظف بذاته

---

(١) أنظر فى التفرقة بين الأعمال القانونية العامة والفردية

Eeisnmann : cours de droit administraiif : Regimes de droit public et Regimes de droit prive' 1953—54 p. 221 et suiv :

(أى باسمه) ، وكذلك يكون الحال بالنسبة للقوانين واللوائح العامة التى تقرر حقوقا للأفراد بصفة عامة فان الحقوق التى ينص عليها فى هذه القوانين واللوائح لا تنشىء مركزا ذاتيا لفرد بذاته وانما ينشأ المركز الذاتى بصدور القرار الفردى .

(ثالثا) يبدو أن قضاءنا الأدارى بدأ يميل أخيرا نحو تأييد الرأى الذى نقول به ، فقد أصدرت محكمة القضاء الأدارى فى ٢٧ من مايو سنة ١٩٥٦ حكما قررت فيه صراحة المبدأ الذى ندافع عنه بالنسبة للقرارات الفردية التى تصدر فى حدود السلطة المقيدة فى شئون الأفراد (غير الموظفين)[١] ونظرا لأهمية هذا فى الحكم ، ونظرا لأنه يكاد يكون الحكم الوحيد الذى قرر هذا المبدأ رأينا أن نثبته بنصه كاملا فيما يلى :

« ان القرار التنظيمى العام يولد مراكز قانونية عامة أو مجردة ، بعكس القرار الفردى الذى ينشىء مركزا قانونيا خاصا لفرد معين ، واذا كان صحيحا أن القرار الفردى تطبيق أو تنفيذ للائحة مثلا فانه فى نفس الوقت مصدر لمركز قانونى فردى أو خاص متميز عن المركز القانونى المتولد عن اللائحة ، كما أن اللائحة نفسها تطبيق لقاعدة أعلى ، وهى القانون مثلا ، وهى فى نفس الوقت مصدر لقواعد قانونية جديدة عامة ، ولكنها أقل عمومية من القواعد الناتجة من القاعدة الأعلى ، ومن ثم فلا يمكن القول بأن العمل الأدارى

---

(١) صدر هذا الحكم فى القضية رقم ١١٤٧ لسنة ٧ القضائية ونشر بمجموعة المبادىء التى قررتها محكمة القضاء الادارى س ١٠ ص ٣٤٠ حكم رقم ٣٥٢ . ويتلخص موضوع القضية التى صدر فيها فى أن مجلس الوزراء أصدر قرارا بمنح اعانات تشجيعية للطيارين . طالب بعض الطيارين (غير الموظفين) بالاعانة المستحقة لهم طبقا لهذا القرار فرفضت الادارة طلبهم . طعنوا فى قرار الرفض بالالغاء أمام محكمة القضاء الادارى فدفعت الحكومة بعدم الاختصاص على أساس أن اختصاص محكمة القضاء الادارى بالنسبة لدعاوى الأفراد محدود بوجود قرار ادارى نهائى يكون محلا للطعن ولا يوجد فى الدعوى قرار ادارى من هذا القبيل لأن الدعوى حسب طبيعتها هى دعوى منازعة فى حقوق مستمدة من قرار مجلس الوزراء ، ومثل هذه الدعوى اذا رفعت من موظف تنظرها محكمة القضاء الادارى بوصفها دعوى تسوية . أما اذا رفعت من غير موظف فانها تكون من اختصاص المحاكم المدنية . رفضت محكمة القضاء الادارى هذا الدفع وقررت المبادىء الهامة التى أثبتناها فى المتن .

الذى يكون تطبيقا لنص عام مقيد لا ينشىء أو يعدل مركزا قانونيا ، لأن كل قرار إدارى منشىء لمركز قانونى هو فى نفس الوقت تطبيق تنفيذى لقاعدة قانونية أعلى ، كما أن كل نص تطبيقى يمكن أن يكون فى نفس الوقت منشئا لقاعدة قانونية جديدة . فالتطبيق والانشاء لا يمنع كل منهما الآخر ، وكل ما هنالك هو أن موضوع كل منهما مختلف ، فالقرار الفردى ينشىء مركزا قانونيا فرديا ، ولكنه فى الوقت ذاته تطبيق لقاعدة عامة منشئة لمراكز قانونية عامة مجردة ، كما أنه عند ما يكون اختصاص جهة الأدارة مقيدا يجب التفرقة بين حالة ما اذا كان النص المقيد متعلقا بفرد معين : وحالة ما اذا كان النص المقيد يضع قاعدة عامة أو مجردة لا تخص شخصا معينا ، ففى الحالة الأولى ، يقتصر دور جهة الأدارة المكلفة بالتنفيذ على التنفيذ المادى ، لا لأن اختصاصها مقيد ، بل لأنها بصدد نص خاص بفرد معين استقر فيه الوضع القانونى ، فلم يبق بعد ذلك شىء الا التنفيذ . أما الحالة الثانية ، فانه لابد أن يسبق التنفيذ المادى للقاعدة تحديد مجال انطباقها بتعيين الأفراد الذين تسرى عليهم ويكون ذلك بقرارات فردية تعين هؤلاء الأفراد بأشخاصهم لا بصفاتهم . وعلى هدى ما تقدم يعتبر قرار مجلس الوزراء الصادر بتاريخ ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٣ الخاص بالاعانة التشجيعية للطيارين غير الحائزين على شهادة الملاحة الجوية قرارا تنظيميا عاما وضع قواعد عامة مجردة ، فالمراكز القانونية المتولدة عنه مراكز قانونية عامة مجردة تشمل جميع الطيارين المستوفين للشروط الواردة فيه بصفاتهم لا بأشخاصهم ، مما يقتضى عند التطبيق والتنفيذ تعين الطيارين الذين ينطبق عليهم ذلك القرار وتتوافر فيهم شروطه ، ولا يكون ذلك الا بقرارات فردية تعين أشخاص الطيارين المستفدين بأسمائهم لا بصفاتهم ، وتكون المراكز القانونية الناشئة عن هذه القرارات الفردية مراكز فردية خاصة بكل واحد من هؤلاء الطيارين ، وهذه القرارات الفردية هى التى تنشىء المركز القانونى الفردى لكل منهم ، وهى وان كانت تطبيقا للقاعدة العامة المضمنة فى قرار مجلس الوزراء سالف الذكر ، الا أنها فى الوقت ذاته مصدر لمركز قانونى فردى أو خاص متميز عن المركز القانونى المتولد عن القرار

التنظيمى العام المنشىء للمراكز القانونية العامة ، وهو قرار مجلس الوزراء ، فاذا ما صدرت هذه القرارات الفردية أمكن القيام بالعمل المادى ، أى صرف الاعانة المقررة وهو تنفيذ مادى يعقب القرار الادارى الفردى المعلن عن استحقاق طالب الاعانة لها لانطباق الشروط الواردة فى قرار مجلس الوزراء على حالته . ومعنى هذا أن مصلحة الطيران المدنى ، حينما تقوم بصرف الاعانة التشجيعية لأحد الطيارين ، لا يقتصر دورها على مجرد التنفيذ المادى لقرار مجلس الوزراء ، بل لابد وأن يسبق هذا الاجراء التحقق من استيفاء الطيار طالب الاعانة للشروط المطلوبة ثم الأمر بصرف الاعانة . فاذا امتنعت المصلحة عن إصدار هذا القرار الأدارى كان ذلك امتناعا عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه طبقا لقرار مجلس الوزراء سالف الذكر ، وهو مما تختص محكمة القضاء الأدارى بالنظر فى طلب الغائه أو التعويض عنه طبقا للفقرة السادسة من المادة الثالثة والمادة الرابعة من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩» .

أما بالنسبة للقرارات التى تصدر فى شئون الموظفين فلا يزال قضاؤنا الأدارى فى مجموعه عند رأيه السابق ذكره .

غير أنه يستفاد مع ذلك من حكم أخير أصدرته المحكمة الأدارية فى ٣١ مايو سنة ١٩٥٨ [1] ، أن هذا القضاء لم يعد حريصا على أن ينكر

---

(١) صدر هذا الحكم فى الطعن رقم ١٦٧٤ س ٢ ق المقدم من السيد رئيس هيئة مفوضى الدولة فى الحكم الصادر من المحكمة الادارية بالاسكندرية بجلسة ١٩٥٦/٥/٢٢ فى الدعوى رقم ٢٢٣ لسنة ٣ ق المقامة من ناتان اسرائيل شحاته . ويتلخص موضوع القضية التى صدر فيها الحكم المطعون فيه فيما يتعلق بموضوعنا ، فى أن المدعى عين فى وظيفة ملاحظ منائر بمصلحة الموانى والمنائر فى ٨ من أبريل سنة ١٩٣٧ بالدرجة السابعة الفنية بمرتب عشرة جنيهات . وفى سنة ١٩٤٥ نقل الى وظيفة كاتب بالمصلحة المذكورة بالدرجة الثامنة وصدر بتعيينه فى الدرجة الثامنة المذكورة أمر ادارى رقم ٢٧١ بتاريخ ١١ من يوليه سنة ١٩٤٥ . وفى ١٩٥٦/١/٤ رفع المدعى دعواه أمام المحكمة الادارية بالاسكندرية ضد مصلحة الموانى والمنائر طالبا تسوية حالته على أساس اعتباره فى الدرجة السابعة الفنية من تاريخ تعيينه فى هذه الدرجة فى المصلحة فى ١٩٣٧ . دفعت المصلحة بعدم قبول الدعوى على أساس أن الدعوى فى حقيقتها دعوى الغاء وأنه صدر قرار ادارى بتعيين المدعى فى الدرجة الثامنة فى سنة ١٩٤٥ وهذا القرار اكتسب حصانة ولا سبيل الآن =

فى أحكامه صراحة صفة القرار الأدارى على القرارات التى تصدر فى حدود السلطة المقيدة ، كما أنه لم يعد يحرص على أن يقرر صراحة عدم اعتداده بالقرارات الأدارية التى تعترض سبيل هذه الحقوق ، ولكنه يكتفى بأن يسجل بأن الدعوى بطبيعتها دعوى تسوية وينظر فيها على هذا الأساس دون أن يشير الى القرارات التى تكون قد صدرت فى شأن هذه الحقوق ودون أن يقيم لهذه القرارات وزنا فى حكمه .

= للطعن فيه . رفضت محكمة الاسكندرية الدفع ونظرت الدعوى على أساس أنها دعوى تسوية برغم وجود القرار السابق ذكره وانقضاء مواعيد الطعن فيه وذلك لأن القرار موضوع البحث صدر فى حدود السلطة المقيدة . طعن السيد رئيس هيئة المفوضين فى حكم المحكمة الأدارية بالاسكندرية مستندا أيضا الى أن الدعوى فى حقيقتها دعوى الغاء وأن السبيل الوحيد أمام المدعى إن كان له وجه اعتراض على قرار تعيينه فى الدرجة الثامنة هو الطعن بالالغاء وأن هذا القرار قد أضحى حصينا بمنجاة من الطعن ولهذا فان دعوى المدعى يجب أن يكون مصيرها الرفض . قررت المحكمة الادارية العليا فى شأن هذا الدفع فى حكمها السابق ذكره ما يلى :

« ان الحكم المطعون فيه أصاب الحق فيما قضى به من رفض الدفع بعدم قبول الدعوى للأسباب التى أستند اليها ولتعلق موضوع المنازعة بطلب يستهدف فى حقيقته تسوية حالة المدعى بالتطبيق لقواعد تنظيمية عامة لا تملك الأدارة حيالها سلطة تقديرية تترخص فى أعمالها لو أن له وجه حق فيما يطلبه » .

الفصل الثالث

القرار الأدارى والاعتماد المالى [1]

هل لوجود الاعتماد المالى اللازم لتنفيذ القرار الأدارى أو عدم وجوده أثر على طبيعة القرار أو سلامته ؟ وهل توجد ثمة علاقة بين القرار الأدارى والاعتماد المالى ؟

القرار الأدارى له بطبيعته قوة الزامية ، بمعنى أنه ينشىء الحقوق والواجبات أو يغير المراكز القانونية فور صدوره دون حاجة للالتجاء الى القضاء لاستصدار حكم بذلك .

وقد طبقت المحاكم الأدارية ومحكمة القضاء الأدارى هذا المبدأ على القرارات التى يصدرها مجلس الوزراء بتسوية حالات بعض طوائف الموظفين عن طريق تقرير درجات ومرتبات خاصة لهم بقصد إنصافهم . فقضت بأن مثل هذه القرارات تنشىء لطوائف الموظفين الذين تصدر بشأنهم حقا مكتسبا فى الدرجات والمرتبات التى تقررت لهم ولو لم يوجد فى الميزانية اعتمادات مقررة لهذا الغرض [2] .

لكن السيد رئيس هيئة المفوضين طعن فى بعض الأحكام التى صدرت فى هذا الشأن وقضت المحكمة الأدارية العليا بالغاء الأحكام المطعون فيها ، وقررت فى هذه الأحكام مبدأ قانونيا جديدا أنشأته بمناسبة الفصل فى هذه الطعون [3] ورد فى الصيغة الآتية :

---

(1) عرضنا لبحث هذا الموضوع فى كتابنا « دروس القانون الادارى : السلطة الادارية » طبعة سنة ١٩٥٧ بصورة موجزة تتفق وطبيعة هذه الدروس والغرض منها . ونود أن نستكمل هنا بحث الموضوع بالتفصيل الكافى .

(2) أنظر حكم الدوائر المجتمعة لمحكمة القضاء الصادر فى ٣١ من يناير سنة ١٩٥٣ فى القضية رقم ٢٨٦ س ٣ ق المقامة من السيد/ محمد على مقله ضد وزارة المعارف ووزارة المالية .

(3) نذكر من الأحكام التى أصدرتها المحكمة الادارية العليا فى هذا الموضوع ، الحكم الصادر فى ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٥٥ (مجموعة المبادىء القانونية التى أصدرتها المحكمة الادارية العليا س ١ ع ١ =

« ان القرار الأدارى ، باعتباره إفصاح الجهة الأدارية المختصة فى الشكل الذى يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانونى معين يكون ممكنا وجائزا قانونا ابتغاء مصلحة عامة » .

« ان القرار بهذه المثابة إذا كان من شأنه ترتيب أعباء مالية جديدة على عاتق الخزانة العامة فلا يتولد أثره حالا ومباشرة الا اذا كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا ، أو متى أصبح كذلك بوجود الاعتماد المالى الذى يستلزمه تنفيذه لمواجهة هذه الأعباء ، فان لم يوجد الاعتماد أصلا كان تحقيق هذا الأثر غير ممكن قانونا ، أما إن وجد من قبل — كما هو الحال فى خصوصية النزاع — وكانت غاية الأمر أن أثر تنفيذ القرار من الناحية المالية يقتصر على تقصير أجل فترات الترقية وزيادة فئات العلاوة دون المساس بربط الوظائف ذاتها الذى يدرج فى الميزانية على أساس المتوسط ، فان أعمال أثر القرار فى حدود بداية هذا الربط ونهايته بما لا يحتاج الى اعتماد إضافى يكون والحالة هذه ممكنا قانونا » [1] .

ويستفاد مما قررته المحكمة العليا فى الأحكام العديدة التى أصدرتها فى هذا الموضوع ، أن القرار الأدارى لا يتولد أثره بانشاء الحقوق أو فرض الواجبات الا اذا كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا ، وأن هذا الشرط لا يتوفر

= رقم ٢٣ ص ١٨٢) ، والحكم الصادر فى نفس التاريخ (نفس المجموعة رقم ٢٤ ص ٢٠١) ، والحكم الصادر فى ١١ فبراير سنة ١٩٥٦ (مجموعة المبادىء التى قررتها المحكمة الادارة العليا س ١ ع ٢ رقم ٦٠ ص ٤٩١) ، والحكم الصادر فى ٢١ أبريل سنة ١٩٥٦ (نفس المجموعة حكم رقم ٨١ ص ٦٩١) ، والحكم الصادر فى ٢٨ أبريل سنة ١٩٥٦ (نفس المجموعة حكم رقم ٨٢ ص ٦٩٨) .

(١) حكم ٢٨ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة المبادىء التى قررتها المحكمة الادارية العليا س ١ ع ٢ رقم ٨٢ ص ٦٩٨ ، ٧٠٠ . وهذا هو نفس المبدأ الذى قررته المحكمة الادارية العليا ورددته فى كل الأحكام السابق الاشارة اليها وان كانت الصيغة التى وردت فى هذا الحكم جاءت أكثر وضوحا من غيرها بسبب ظروف القضية .

بالنسبة للقرارات التى يصدرها مجلس الوزراء فى شئون الموظفين الا حيث يوجد الاعتماد المالى الكافى لتنفيذه .

ولم تعلن المحكمة عن رأيها صراحة فى مشروعية القرار فى ذاته وان كان يبدو أنها تعتبره سليما وأن تنفيذه فقط هو الذى يتوقف على وجود الاعتماد المالى ، بدليل قولها « ان القرار .. اذا كان من شأنه ترتيب أعباء مالية جديدة على عاتق الخزانة العامة فلا يتولد أثره حالا ومباشرة الا اذا كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا أو متى أصبح كذلك بوجود الاعتماد المالى .. » ، فالمبدأ الذى قررته المحكمة ينصب كله على أثر القرار لا على سلامته . فمتى أصبح تنفيذ القرار ممكنا بوجود الاعتماد المالى فانه ينتج أثره القانونى فى الوقت الذى يوجد فيه هذا الاعتماد .

وتلخص الحجج التى استندت اليها المحكمة فى تقرير هذا المبدأ فيما يلى[1] :

(1) ننقل هذه الحجج عن الحكم الصادر فى ١١ فبراير سنة ١٩٥٦ فى القضية رقم ١٧٥ لسنة ١ ق (مجموعة المبادىء التى قررتها المحكمة الادارية العليا س ١ ع ٢ ص ٤٩١) لأنه فى نظرنا أكثر الأحكام التى صدرت فى هذا الشأن وضوحا من حيث بيان الأسانيد القانونية التى بنى عليها .

ويتلخص موضوع القضية التى صدر فى شأنها هذا الحكم فيما يلى :

تخرج المدعى (فى القضية التى صدر فيها الحكم المطعون فيه) من مدرسة المعلمين الثانوية وعين بالدرجة السابعة فى وزارة التربية والتعليم ، ولما صدر قرار الانصاف فى ٣٠ يناير سنة ١٩٤٤ لم يدرج به مؤهل المتخرجين فى هذا المعهد فتقدم خريجوا هذا المعهد بشكاوى الى وزارة التربية والتعليم . رأت هذه الوزارة الاستجابة لها فتقدمت الى مجلس الوزراء باقتراح انصافهم على أساس جعل تعيينهم فى الدرجة السادسة بماهية قدرها ١٠,٥٠٠ جنيه شهريا ، ووافق مجلس الوزراء على ذلك فى ٢٦ مايو سنة ١٩٤٥ وتقدمت وزارة المالية الى البرلمان بطلب فتح الاعتماد اللازم للتنفيذ ، ولكن تأخر فتح هذا الاعتماد حتى صدر قانون التنسيق فى أول يونيه سنة ١٩٤٧ متضمنا وضع أساس جديد لانصاف طائفة المتخرجين من هذا المعهد ، وهو أن يوضعوا فى الدرجة السابعة بمرتب قدره عشرة جنيهات ثم ينقلوا الى الدرجة السادسة بعد ثلاث سنوات من تعيينهم بمرتب قدره عشرة جنيهات ونصف .

سوت وزارة التربية والتعليم حالة المدعى على هذا الأساس الأخير ولكنه رأى أنه قد اكتسب حقا فى تسوية حالته طبقا لقرار ٢٦ مايو سنة ١٩٤٥ فرفع دعواه أمام المحكمة الادارية لوزارة التربية والتعليم طالبا تسوية حالته على أساس هذا القرار ، وقضت له هذه المحكمة بطلباته (فى ١٣ يونيه سنة ١٩٥٥) استنادا الى أن قرار مجلس الوزراء المشار اليه صدر عاما ومطلقا من أى قيد =

١ — « ان القرار الادارى لا يولد أثره حالا ومباشرة الا حيث تتجه الارادة لاحداثه على هذا النحو ، كما أنه لا يتولد على هذا الوجه الا اذا كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا أو متى أصبح كذلك وان هذا كله مستمد من طبيعة القرار الأدارى .. » .

٢ — ان قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٦ من مايو سنة ١٩٤٥ — الخاص بانصاف حملة شهادة المعلمين الثانوية — لم يكن قد استكمل جميع المراحل اللازمة قانونا فى هذا الصدد لأن الأمر كان يستلزم استصدار قانون بالاعتماد المالى اللازم لتنفيذ القرار ولم يصدر هذا القانون ، ومثل هذا القرار الذى لم يستكمل مقوماته لا ينشىء مراكز ذاتية لطوائف الموظفين الذين صدر القرار لصالحهم من مقتضاها تسوية حالتهم على الأساس الذى وافق عليه مجلس الوزراء .

٣ — ان مجلس الوزراء لم يقصد أن يكون قراره الذى أصدره فى ٢٦ من مايو سنة ١٩٤٥ ذا أثر حال ومباشر من شأنه أن ينشىء للموظفين الذين صدر القرار لصالحهم مراكز ذاتية ترتفع بمقتضاها مرتباتهم فورا وتسوى حالاتهم على هذا الأساس مباشرة قبل اللجوء الى البرلمان .

٤ — ان تحديد درجات الموظفين أو تحديد مرتباتهم يجب أن يصدر من السلطة المختصة بذلك حتى يكون نافذا ومنتجا أثره قانونا ، وانه وإن كان الأصل أن ذلك عمل إدارى من اختصاص السلطة التنفيذية الا أنه اذا كانت الأوضاع الدستورية تستوجب اشتراك البرلمان فى هذا التنظيم لاعتماد المال

= فيعتبر ناجزا من تاريخ صدوره ، وأنه لا اعتداد بالكتاب الدورى الذى أذاعته وزارة المالية بعد ذلك وعلقت فيه تنفيذ ذلك القرار على استصدار الاعتماد المالى لأن السلطة الدنيا (وزارة المالية) لا تملك تقييد ما أطلقته السلطة العليا (مجلس الوزراء) ، كما أنه ليس لمجلس الوزراء أن يعدل من المراكز القانونية التى أنشأها قراره الصادر فى ٢٦ مايو سنة ١٩٤٥ لأن المساس بالحقوق المكتسبة لا يكون الا بقانون ينص على الأثر الرجعى حتى ولو كانت تلك الحقوق مستمدة من قرارات تنظيمية .

طعن السيد رئيس هيئة المفوضين فى هذا الحكم وقبلت المحكمة الادارية العليا الطعن وقضت بالغاء الحكم مستندة الى الحجج التى أوردناها فى المتن .

اللازم لهذا الغرض فانه يتعين على السلطة التنفيذية استئذانه فى هذا الشأن ، وأنه إذا تم تنظيم الدرجات وتحديد المرتبات باشتراك السلطة التنفيذية مع البرلمان على وجه معين عند الاذن بالاعتماد ، وجب على السلطة التنفيذية احترام إرادة البرلمان والتزام التنظيم الذى تم على هذا الأساس .

ولنا على هذه الأحكام ملاحظات نجملها فيما يلى :

١ — ان القرار الأدارى هو باتفاق الفقه والقضاء قرار تنفيذى بطبيعته ومعنى هذا أن آثاره القانونية تترتب عليه بمجرد صدوره ، فالحقوق والالتزامات التى يقررها تنشأ فور صدور القرار دون حاجة لصدور حكم قضائى بذلك ويلزم الغير بهذه الآثار من تاريخ نشر القرار أو إعلانه [١] . وقد أشارت المحكمة الادارية العليا نفسها الى ما يفيد عدم إنكارها كلية لهذا المعنى فى قولها فى الحكم « .. وهذا كله مستمد من طبيعة القرار الادارى باعتباره إفصاح الجهة الأدارية المختصة فى الشكل الذى يتطلبه القانون عن إرادة ملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانونى معين .. » .

فاذا أصدرت الأدارة قرارا بتحديد أملاكها العامة مثلا فان الأجزاء التى تدخل فى هذا التحديد تصبح بمقتضى هذا القرار أملاكا عامة ويلزم أصحاب الأملاك التى دخلت فى هذا التحديد باحترام القرار والامتناع عن التعرض لهذه الأملاك حتى ولو كان القرار معيبا ، وكل ما يمكنهم عمله فى هذه الحالة الأخيرة هو الالتجاء الى القضاء يطلبون منه الغاء القرار المعيب [٢] .

ولهذا فان ما ذهبت اليه المحكمة من القول بأن القرار لا يولد أثره حالا ومباشرة الا اذا كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا يبدو مخالفا لرأى الفقه والقضاء

---

(١) Eisenmann : Cours de droit administratif 1953—1954 p. 259 et suiv. Waline : Traité elemantarie de droit administratif 6em ed p. 421 Hauriou; Precis elemantaire de droit administratif 3 em ed, p. 175

(٢) Waline المرجع السابق ص ٤٢٣

فى هذا الصدد لأن وجود الاعتماد المالى ليس ركنا من أركان القرار ، وما دام القرار قد صدر مستوفيا لأركانه القانونية من حيث الاختصاص والشكل والمحل والغرض ، فانه ينتج أثره بمجرد صدوره ولا يستثنى من هذا الا الحالات التى يكون فيها القرار معدوما .

٢ — ليست الميزانية بطبيعتها سوى عمل يتضمن الموافقة مقدما على الايرادات والمصروفات العامة [١] فهى لا تنشىء ولا تلغى حقا ولا تعدل المراكز القانونية المقررة للغير من الدائنين أو الموظفين . وليس هناك ارتباط بين مشروعية الأعمال الأدارية وبين الميزانية ، فعدم وجود الاعتماد المالى لا يبطل العمل القانونى إذا كان مستوفيا شروط صحته من حيث المشروعية . والميزانية ليست السبب القانونى لنشوء الحقوق أو الغائها ، فوجود الاعتماد المالى أو عدم وجوده لا ينشىء حقا أو يلغيه وانما تنشأ الحقوق وتلغى لأسباب خارجة عن الميزانية ، سابقا عليها أو لاحقة لها . فحقوق الدائنين قبل الحكومة مثلا سببها دين مقرر قانونا فى ذمتها قبل إعداد الميزانية وقبل إدارج الاعتماد الذى يخصص لخدمة هذا الدين ، وحقوق الموظفين فى مرتباتهم سببها الخدمات التى يؤدونها للدولة . وفى جميع الأحوال لا تنشىء الميزانية أى مركز قانونى ولكنها تسمح فقط بتحقيق مراكز قانونية نشأت خارجا عنها [٢] .

---

(١) un acte contenant l'approbation préalable des recettes et des depenses publiques (Laufenburger. Budget et tresor 1948 p. 19)

(٢) أنظر فى كل ما تقدم Trotabas : Prceis de science et legislation Financiere 4em ed, 1935 p. 67 et 68 Henry Laufenburger ; Traite d'economie et de legislation financière: budget et Tresor 1948 p. 19.

وأنظر أيضا تعليق paull Reuter الأستاذ بكلية حقوق باريس على الحكم الصادر من مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٣ نوفبر سنة ١٩٥٣ منشور فى Rec 1 Dalloz no 31 oct. 1954 p. 553.

وتلخص القضية التى صدر فيها الحكم موضوع التعليق فى أن البرلمان قرر فى سنة ١٩٤٨ اعتمادا ماليا لصنع خرطوش الصيد لبيعه للجمهور . استندت الوزارة على وجود هذا الاعتماد فى الميزانية وأدخلت ضمن أعمال مصنع البارود الحكومى صنع خرطوش الصيد لبيعه الجمهور . طلبت النقابة صاحبة المصلحة من وزير الحربية ابطال هذا النشاط فسكت عن الرد على التماس النقابة . طعنت النقابة فى قرار الرفض الضمنى وقضى مجلس الدولة بالغائه على أساس أن مجرد وجود الاعتماد فى الميزانية لا يجعل هذا الاجراء مشروعا اذ لابد من صدور قانون يخول السلطة الأدارية إنشاء هذا المرفق .

ومن هذا يتبين أن لا علاقة بين وجود الاعتماد المالى وبين شرعية أو عدم شرعية قرار مجلس الوزراء موضوع البحث فى القضية التى صدر فيها الحكم (قرار ٢٦ مايو سنة ١٩٤٥) ، بمعنى أن عدم وجود الاعتماد المالى فى الميزانية لا يعيب القرار ولا يبطله .

فاذا ثبت للمحكمة أن القرار سليم من ناحية المشروعية فانه يصبح من المتعين أن تجرى حكمه فى إنشاء الحقوق التى تضمنها دون أن تبحث فى امكانيات التنفيذ لأن قضاءها يتعلق بالمشروعية وحدها .

حقيقة يلاحظ أن الأفراد ليس لهم قانونا حق إجبار السلطة العامة على إدراج الاعتمادات اللازمة لسداد ما يكون لهم من حقوق قبل الدولة [١] لكن هذه مسألة خارجة عن نطاق المشروعية وهى تتعلق بالتنفيذ ، وعدم التنفيذ فى هذه الحالة يحمل الوزارة مسئولية سياسية .

٣ ــ تقول المحكمة الأدارية العليا فى تأييد رأيها أن القرار الأدارى هو إفصاح الجهة الأدارية المختصة فى الشكل الذى يتطلبه القانون عن إرادة ملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانونى معين يكون ممكنا وجائزا قانونا ابتغاء مصلحة عامة . وأن قرار ٢٦ من مايو سنة ١٩٤٥ لم يكن قد استكمل جميع المراحل اللازمة قانونا فى هذا الصدد » [٢]

ويلاحظ أنه يكفى لتحقق الشرط الذى أنشأته المحكمة فى هذه الأحكام وهو أن يكون الأثر الذى يراد إحداثه ممكنا وجائزا قانونا ، يكفى لتحقق هذا الشرط أن يكون محل القرار مشروعا . وقرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٦ مايو سنة ١٩٤٥ له محل ممكن وجائز قانونا وهو إنصاف أو تسوية حالة بعض طوائف الموظفين . أما إمكان تنفيذ هذا القرار أو عدم إمكان ذلك نظرا لوجود أو عدم وجود الاعتماد المالى اللازم فلا يعتبر من أركان

---

(١) أنظر تعليق الأستاذ Paull Reuter. السابق الاشارة اليه .

(٢) مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا س ١ ع ٢ ص ٤٩٦

القرار الأدارى التى لا يتم بدونها . فالقرار يعتبر موجودا وملزما بمجرد صدوره مستوفيا أركانه القانونية وهى الاختصاص والشكل والسبب والمحل والغرض ، ولا يمكن اعتبار وجود الاعتماد المالى عنصرا من عناصر المشروعية كما سبق البيان . وعلى هذا فانه إن جاز القول بأن قرار مجلس الوزراء المشار اليه لم يكن قد استوفى المراحل اللازمة لامكان تنفيذه فانه لا يجوز القول بأن مراحل تكوينه قانونا لم تكن مستوفاة . والثابت أن الحكومة بادرت عقب إصداره مباشرة الى اتخاذ الاجراءات لاستصدار الاعتماد المالى اللازم لامكان تنفيذه . وهذا الأجراء قاطع فى أن مجلس الوزراء كان يعتبر قراره نهائيا وكان يقصد تنفيذه من جانبه . وإذا كان البرلمان لم يوافقه على طلبه فهذا لا ينفى وجود هذا القصد عند مصدر القرار .

٤ — بقيت الحجة الأخيرة وهى التى تتلخص فى أن تحديد درجات ومرتبات الموظفين يجب أن يصدر من السلطة المختصة ، وأنه إذا كانت الأوضاع الدستورية تقتضى استئذان البرلمان فى هذه الشئون فانه يجب على السلطة التنفيذية أن تحترم هذه الأوضاع ، وأنه نظرا لأن دستور سنة ١٩٢٣ النافذ وقتذاك كان ينص صراحة فى المادة ١٤٣ منه على أن « كل مصروف غير وارد بالميزانية أو زائد على التقديرات الواردة بها يجب أن يأذن به البرلمان » فان قرار مجلس الوزراء لا يتولد أثره الا بعد موافقة البرلمان على الاعتماد المالى اللازم .

هذه الحجة تبدو سليمة فى جوهرها فان الظاهر أن نصوص دستور سنة ١٩٢٣ ما كانت تجيز لمجلس الوزراء أن ينشىء درجات لتحسين حالة طوائف الموظفين الا بقانون أو بناء على قانون [1] ، وقد جرى مجلس الوزراء

---

(١) كانت المادة ٥٧ من دستور سنة ١٩٢٣ تنص على أن مجلس الوزراء هو المهيمن على مصالح الدولة الا أن سلطته مع ذلك كانت مقيدة بنصوص دستورية صريحة . فكانت المادة ٤٤ منه تنص على أن « الملك يرتب المصالح العامة ويولى ويعزل الموظفين على الوجه المبين بالقانون » وطبقا لهذا النص لم تكن السلطة التنفيذية تملك إنشاء المرافق العامة الا بقانون أو بناء على قانون ، وكان حقها فى معظم هذه المرافق مقيدا بما يكون مقرر فى نصوص القوانين . وكانت المادة ١٣٦ من نفس=

على مراعاة هذه القاعدة فى كل الحالات التى تدخل فيها لتسوية حالات طوائف الموظفين حيث كان يستصدر فى كل حالة قانونا باعتماد المبالغ اللازمة لتنفيذ التحسين المنشود ، بل ان القواعد التى كان يعتزم إقرارها لتسوية حالة هذه الطوائف كثيرا ما كانت تعرض على البرلمان لمناقشتها وإقرارها بمناسبة النظر فى الاعتماد المطلوب لها .

غير أن المحكمة لم تستخلص من هذه الحجة النتيجة الطبيعية التى تؤدى اليها . فان منطق هذه الحجة يقضى باعتبار القرار الذى يصدر بالمخالفة لأحكام الدستور باطلا لمخالفته للقانون . ولكن المحكمة لم تتمش مع منطق هذه الحجة الى نهايته فلم تقرر صراحة بطلان القرار ولكنها اكتفت بأن قررت « أن مثل هذا القرار لا يتولد أثره حالا ومباشرة إلا اذا كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا [1] ، أو متى أصبح كذلك بوجود الاعتماد المالى الذى يستلزمه تنفيذه ... » .

القواعد التى تحكم القرارات الأدارية فى علاقتها بالاعتماد المالى :

فى ضوء الملاحظات التى عرضناها فيما تقدم يمكن أن نلخص القواعد التى تحكم القرارات الأدارية فى علاقتها بالاعتماد المالى فيما يلى :

= الدستور لا تجيز للسلطة التنفيذية تقرير معاش على خزانة الحكومة أو تعويض أو إعانة الا فى حدود القانون . وكانت المادة ١٤٣ لا تجيز صرف مبلغ غير وارد بالميزانية الا بعد استئذان البرلمان .

ومع ذلك ورغم صراحة هذه النصوص كان مجلس الوزراء فى ظل دستور سنة ١٩٢٣ يتصرف فى بعض الأحيان فى أموال الدولة دون مراعاة هذا المبدأ فكان مثلا يمنح معاشات أو مرتبات لأفراد ليسوا موظفين دون أن يكون هناك سند قانونى يبرر هذا الأجراء . وقد نبهنا لهذه المخالفات فى كتابنا « دروس القانون الادارى » طبعة ١٩٤٦ ص ٢٠٧ تعليقا على قرار أصدره مجلس الوزراء فى ٢٢ مارس سنة ١٩٤٤ بمنح مستر ريد عميد كلية فكتوريا ورئيس المجلس البريطانى فى الشرق الأوسط مرتبا ثابتا قدره خمسون جنيها يؤول الى زوجته بعد وفاته . (قارن القانون رقم ٢٨٦ لسنة ١٩٥٦ المعدل بالقانون رقم ٣٩٨ لسنة ١٩٥٦ فى شأن تقرير معاشات لأسر الشهداء والمفقودين أثناء الأعمال الحربية .

(١) المقصود وجود الاعتماد المالى (أنظر مجموعة المبادىء التى قررتها المحكمة الادارية العليا س ١ ع ٢ ص ٦٩٨ رقم ٨٢

(أولا) ان القرار الادارى يعتبر نافذا بمجرد صدوره [1] ، وليس المقصود بالنفاذ هنا تنفيذ القرار ماديا ولكن المقصود إنشاء الحقوق والالتزامات التى يرتبها القرار ، فهذه الحقوق والواجبات توجد قانونا بمجرد صدور القرار [2]. وليس التنفيذ المادى للقرار عنصرا من عناصر تكوين القرار قانونا بل إن امكان التنفيذ المادى ليس شرطا لسلامة القرار . فتنفيذ القرار ماديا بطريق الاكراه قد يكون غير جائز لعدم وجود نص قانونى يخول السلطة الأدارية هذا الحق (حق التنفيذ المباشر) ومع ذلك يظل القرار سليما واجب التنفيذ قانونا . ويكفى لسلامة القرار من الناحية التى تعنينا هنا [3] أن يكون محله مشروعا ، والمحل هو إنشاء الحقوق والالتزامات وليس تنفيذ القرار .

(ثانيا) أن وجود الاعتماد المالى اللازم لتنفيذ القرار أو عدم وجوده لا علاقة له بوجود القرار قانونا أو بمشروعيته ، فتقرير الاعتماد المالى وفقا للمبادىء المسلم بها لا ينشىء بذاته حقا لأحد كما أن عدم وجود الاعتماد المالى لا يحرم أحدا من حق مقرر له بالطريق القانونى [4] .

والمقصود بالاعتماد المالى هنا مجرد إقرار أرقام الاعتماد فى الميزانية أو عدم إقرارها . أما ما يورده المشرع من نصوص وأحكام فى قانون الميزانية فانها تنشىء قواعد وأحكاما قانونية ملزمة ، ويمكن تبعا لذلك أن تنشىء حقوقا والتزامات إذا تضمنت ما يفيد ذلك .

(١ ، ٢) لا نتعرض هنا للبحث فيما اذا كان أثر القرار ينشأ قانونا بمجرد صدوره أو بعد نشره أو إعلانه لأصحاب الشأن .

(٣) مع ملاحظة باقى الشروط التى لا نرى محل للتعرض لها هنا .

(٤) أنظر المراجع والشرح فيما تقدم ، وأنظر أيضا .

Jèze : Principes generaux : 1930, Livre 3 : La theorie generale de la fonction publique.

وهو يقرر صراحة (ص ٨٠٩) أن عدم وجود الاعتماد المالى لا يمنع من نشوء حق الموظف فى المرتب .

ويبدو أن الرأى الذى أعلنته محكمة القضاء الأدارى فى حكمها الصادر فى ١٩٥٧/٦/٤ يتفق معنا فى هذا الى حد كبير (مجموعة س ١١ ص ٥٠٠)

(ثالثا) ان تنظيم المرافق العامة من اختصاص السلطة التنفيذية طبقا للمبادىء المسلم بها . وأهم ما يشمله ذلك تنظيم شئون الموظفين وإنشاء الدرجات وتقرير المرتبات لهم وفقا لمقتضيات المصلحة العامة وضمانا لحسن سير المرافق العامة .

فاذا لم يوجد فى الدستور أو فى القوانين القائمة نصوص تقيد حق السلطة التنفيذية فى تنظيم شئون الموظفين وجب إعمال المبدأ العام وإطلاق يد هذه السلطة فى انشاء الدرجات وتقرير المرتبات وفقا لما تراه . وتعتبر قراراتها فى هذا الشأن نافذة وتنتج آثارها القانونية ما لم تكن مشوبة بعيب من عيوب القرارات الادارية المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة ، وليس من هذه العيوب فى كل الأحوال عدم وجود الاعتماد المالى اللازم لتنفيذ القرار .

أما إذا وجد فى الدستور أو فى القوانين القائمة نص يقيد حق السلطة التنفيذية فى هذا الصدد ، فانه يتعين عليها أن تلتزم فى مباشرة اختصاصها ما يرسمه القانون أو الدستور من حدود واذا خالفتها وقع قرارها باطلا لصدوره مشوبا بعيب مخالفا القانون [1] .

وقديفهم من بعض فقرات وردت فى حكم حديث للمحكمة الأدارية العليا فى موضوع الاعتماد المالى [2] أنها بدأت تميل نحو إقرار بعض القواعد السابق

---

[1] لعل هذا هو المعنى الذى قصده الأستاذ Jèze بقوله أن الاختصاص فيما يتعلق بتحديد مرتبات الموظفين هو من حيث المبدأ من حق رئيس الجمهورية

".. sous la reserve de respecter les volontees exprimées par le parlement.." (P. 801)

[2] صدر هذا الحكم فى ٧ من ديسمبر سنة ١٩٥٧ فى القضية رقم ٧٨٨ س ٢ ق ، وجاء فيه ما يلى : « متى كان القرار الأدارى من شأنه ترتيب أعباء مالية على الخزانة العامة فان أثره لا يكون حالا ومباشرة الا بقيام الاعتماد المالى اللازم لمواجهة هذه الأعباء ، فان لم يوجد الاعتماد كان تحقيق هذا الأثر غير ممكن قانونا . ويترتب على ذلك أنه لا يجوز للوزارات والمصالح الارتباط بشأن مكافآت إضافية للموظفين قبل الحصول على الترخيص مقدما من وزارة المالية ، وتكليف الادارة للموظف بأداء أعمال اضافية وقيامه بهذه الأعمال لا ينشىء له مركزا قانونيا فى شأن المكافأة عن هذه الأعمال ما لم يصدر الاذن بالصرف فى حدود الاعتمادات المقررة ممن يملكه وهذا أمر جوازى للادارة متروك لتقديرها » .

ذكرها . فقد قرر هذا الحكم صراحة فى احدى فقراته أنه « لا يجوز للوزارات والمصالح الارتباط بشأن مكافآت إضافية للموظفين قبل الحصول على الترخيص مقدما من وزارة المالية » . وهذا القيد يفيد أن ما تصدره الوزارات والمصالح من قرارات فى هذا الشأن دون موافقة وزارة المالية يقع باطلا لمخالفته للقاعدة القانونية التى قررها الحكم .

غير أن الثابت مع ذلك أن الحكم لا يقصر عدم المشروعية على الحالات التى يكون فيها القرار الادارى موضوع البحث مشوبا بعيب من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة ، ولكنه جاء فى صيغة مطلقة تشعر بأن المقصود هو تحريم الارتباط بشأن مكافآت إضافية للموظفين قبل الحصول على الترخيص مقدما من وزارة المالية باعتبار ذلك قاعدة عامة تطبق فى كل الأحوال . ولا شك أن إطلاق الحكم على هذه الصورة يخالف القواعد التى شرحناها فيما تقدم .

ويؤخذ على هذا الحكم أيضا أنه بعد أن أورد فى الفقرة السابق الاشارة اليها ما قد يشعر بأنه قصد نقل البحث الى دائرة المشروعية عاد فقرر فى باقى الفقرات عكس ذلك .

فقد قرر فى إحدى هذه الفقرات « أن القرار ... لا يكون أثره حالا ومباشرة الا بقيام الاعتماد المالى اللازم لمواجهة هذه الأعباء ، فان لم يوجد الاعتماد كان تحقيق هذا الأثر غير ممكن قانونا » .

ويستفاد من هذه الفقرة أن عدم وجود الاعتماد المالى لا يؤثر على المشروعية ولكنه يحول فقط دون إحداث الأثر القانونى للقرار ويوقف احداث هذا الأثر حتى يوجد الاعتماد المالى .

وقرر فى فقرة أخرى أن « تكليف الأدارة للموظف بأداء أعمال إضافية وقيامه بهذه الأعمال لا ينشىء له مركزا قانونيا فى شأن المكافأة عن هذه الأعمال ما لم يصدر الاذن بالصرف فى حدود الاعتمادات المقررة ممن يملكه وهذا أمر

جوازى للادارة متروك لتقديرها » ، ويفهم من منطوق هذه الفقرة أن حق الموظف فى المزايا المالية التى تقرر له لا ينشأ (حتى ولو كان قد كلف بالعمل وقام به فعلا) الا اذا وجد الاعتماد المالى وصدر الاذن بالصرف فى حدود الاعتماد المقرر .

ومعنى هذا أيضا أنه لا يكفى لنشوء الحق أن يوجد الاعتماد المالى اللازم لتنفيذه وانما يلزم فوق ذلك أن يصدر إذن بالصرف فى حدود الاعتماد المالى المقرر . وفيما يتعلق باصدار إذن الصرف قررت المحكمة صراحة أن الأمر فى ذلك جوازى متروك لتقدير الأدارة .

وهكذا يتبين أن المحكمة الأدارية العليا لا تزال ترى أن القرار الأدارى الذى يرتب أعباءا مالية على الخزانة العامة لا ينتج أثره الا اذا وجد الاعتماد المالى اللازم لذلك ، وأنها تضيف فى حكمها الأخير شرطا آخر لاحداث الأثر القانونى للقرار وهو صدور الاذن بالصرف ممن يملكه فى حدود الاعتماد المالى المقرر ، وفى نفس الوقت تترك للسلطة المختصة حرية تقدير مناسبات إصدار هذا الاذن .

ولا شك أن هذا الحكم والأحكام التى سبقته فى هذا الشأن تتضمن أحكاما جديدة تخالف المبادىء العامة المسلم بها .

ويخشى أن يؤدى تطبيق القواعد التى قررتها المحكمة الأدارية العليا فى أحكامها السابقة الى هدم المبادىء الأساسية التى قام عليها القانون الأدارى . ذلك لأن القرارات الأدارية مصدر هام من مصادر القانون الأدارى ، فاذا أهدرنا قيمة القرارات الادارية بوصفها مصدرا للمشروعية وجعلنا ترتيب الأثر القانونى لهذه القرارات متوقفا ، لا على سلامتها ومشروعيتها فى ذاتها ، ولكن على وجود الاعتماد المالى وصدور إذن الصرف ، فان معنى هذا أن القرارات الأدارية تفقد قيمتها كمصدر ملزم للقانون الأدارى ، ويصبح تطبيق جزء كبير من قواعد القانون متوقعا على مشيئة السلطة الأدارية ويفقد القانون الأدارى تبعا لذلك صفته الأساسية بوصفه قانونا ملزما للسلطة الادارية .

الفصل الرابع

القرار الأدارى والمرافق العامة

قدمنا أن القرار الأدارى عمل قانونى يصدر عن إحدى السلطات الأدارية فى الدولة ويحدث أثرا قانونيا . وقلنا فى شرح هذا التعريف أن القرار الذى يصدر عن سلطة إدارية لا يعتبر قرارا إداريا الا إذا صدر عن هذه السلطة وهى تباشر وظيفتها أى وهى تعمل فى حدود المجال الادارى كما تقول محكمة القضاء الادارى فى تعريفها للقرار الادارى .

ونود أن نعرض الآن لبحث العلاقة بين القرارات الأدارية والمرافق العامة . هل يشترط لاعتبار القرارات التى تصدرها السلطة الأدارية قرارات إدارية تخضع لمبادىء وأحكام القانون الأدارى ولاختصاص محاكم القسم القضائى بمجلس الدولة ، هل يشترط أن تكون هذه القرارات متعلقة بمرفق عام أم لا ؟

قضى مجلس الدولة الفرنسى فى أحكام عديدة بأن القرار يعتبر قرارا إداريا اذا كان متعلقا بتنفيذ مرفق عام ، بل أنه ذهب فى الحكمين اللذين أصدرهما فى قضية Monpeurt ، وقضية Bouguen السابق الاشارة اليهما الى حد اعتبار القرار إداريا يختص المجلس بنظره بهذه الصفة دون حاجة لبحث ما اذا كانت الهيئة التى صدر عنها (القرار) مؤسسة عامة (أى سلطة إدارية) أو هيئة خاصة [1] .

وقضى على العكس فى ١٢ مايو سنة ١٩٢٢ بعدم اختصاصه بنظر النزاع بالرغم من أنه أثير بسبب قرار صادر من المجلس البلدى فى شأن استغلال كازينو وذلك على أساس أن استغلال الكازينو لا يتعلق بمرفق عام [2].

---

(١) أنظر بيانات عن هذين الحكمين فى كتاب

De Laubadère : Traité elementaire de droit administratif p. 159 et suiv

(٢) C. E. 12 Mai 1922 Ville de Saint-Malo, Rec. p. 413; C. E. 16 Avril 1914 =

ويرى فريق كبير من فقهاء القانون العام فى فرنسا – استنادا الى أحكام مجلس الدولة السابق الأشارة اليها – أنه يجب لاعتبار القرار الذى يصدر عن السلطات الادارية قرارا إداريا يخضع لأحكام القانون الأدارى ولاختصاص مجلس الدولة ، أن يكون متعلقا بتنظيم وتسيير مرفق عام [1] ، أو أن يكون قد صدر بغية تسيير مرفق عام أو أن يكون متعلقا بنشاط مرفق عام [2] .

وتأسيسا على هذا يقرر الأستاذ De Laubadere أن الأعمال المتعلقة بالنشاط الخاص الذى تقوم به الادارة العامة ولا سيما الأعمال المتعلقة بادارة الأموال الخاصة [3] لا تعتبر أعمالا إدارية .

وفى رأينا أنه لا يكفى لكى يعتبر العمل القانونى قرارا إداريا بالمعنى الذى حددناه فيما تقدم أن يكون صادرا عن سلطة إدارية [4] ، وإنما يجب

= Rochette, Rec. p. 46; Paul Duez et Debeyre : Traité de droit administratif 1952 p. 253

ويلاحظ أن الحكم بعدم الاختصاص معناه أن القرار لا يعتبر إداريا ولا يخضع تبعا لذلك لاختصاص القضاء الأدارى .

(١) "..se rattlche a l'organisation ou au fonctionement du service public" (Duez et Debeyre المرجع السابق ص ٢٥٣) .

(٢) "..il faut que l'acte soit accompli en vue du fonctionnement d'un service public, a loccasion d'une activrte' de service public.

(De Laubadere المرجع السابق ص ١٤٢ فقرة رقم ٢٧٦) .

(٣) "..les actes relatifs aux activites privees de l'dministration notamment les actes de gestion du domaine prive." (المرجع السابق ص ١٤٢)

(٤) أشرنا فيما تقدم الى الحكمين اللذين أصدرهما مجلس الدولة الفرنسى فى قضية Monpeurt وقضية Bouguen وقلنا أن المجلس قرر فى هذين الحكمين أن كلا من لجنة التنظيم ونقابة الأطباء تنفذ مرفقا عاما ولهذا تعتبر قراراتهما قرارات إدارية يجوز الطعن فيها بالالغاء ، ولكن المجلس أغفل فى الحكمين تحديد طبيعة الهيئة التى صدر عنها القرار فى الحالتين وهل تعتبر مؤسسة عامة أى سلطة إدارية أم لا . وقد ذكر مفوض الدولة M Lagrange فى مذكرته التى قدمها فى قضية Bouguen أنه يكفى لاعتبار القرار إداريا أن تكون الهيئة التى أصدرته مكلفة بتنفيذ مرفق عام بصرف النظر عما إذا كانت هيئة عامة أو خاصة =

فوق ذلك أن يكون متعلقا بتنفيذ أو بتنظيم سير مرفق عام وأن تكون السلطة الأدارية قد أصدرت القرار معتمدة على حقها فى استخدام وسائل القانون العام فى تنفيذ وإدارة المرفق الذى صدر بشأنه القرار (١) . ذلك لأن السلطة الادارية لا تملك – فى نظرنا – استخدام وسائل القانون العام الا فى نطاق المرافق العامة ، ولو أن من حقها مع ذلك أن لا تلجأ فى إدارة المرافق العامة الى وسائل القانون العام ، وأن تكتفى فى هذا الشأن باستخدام وسائل القانون الخاص ويكون شأنها فى هذه الحالة شأن أى شخص من أشخاص القانون الخاص يباشر إدارة شئونه وفقا لأحكام القانون الخاص .

وعلى هذا الأساس لا تعتبر قرارات السلطات الأدارية قرارات إدارية إذا صدرت عنها خارج نطاق المرافق العامة ، أو فى الحالات التى تباشر فيها السلطة الأدارية نشاطها إزاء المرافق العامة وفقا لأساليب القانون الخاص وطبقا لأحكام هذا القانون (٢) .

ومن هذا القبيل القرارات المتعلقة بأدارة أموال الدولة الخاصة أو بأدارة المرافق الصناعية والتجارية فى الحدود التى تخضع فيها هذه الادارة لأحكام

وذكر مفوض الدولة Ségalat فى مذكرته المقدمة فى قضية Monpeurt أنه لجان التنظيم تعتبر (التى صدر عنها القرار) شخصا له طبيعة خاصة ، فهى تعتبر فى نفس الوقت شخصا عاما وشخصا خاصا تخضع أعماله فى نفس الوقت للقانون الخاص والقانون العام .

وقد يفهم من هذه الأقوال ومن سكوت مجلس الدولة عن تحديد طبيعة الهيئة التى أصدرت القرار فى الحكمين ، قد يفهم من هذا أن مجلس الدولة الفرنسى يرى اعتبار القرار إداريا ولو كان صادرا عن هيئة خاصة طالما أنه يتعلق بمرفق عام ، ولكن جمهور الفقهاء الفرنسيين يعيبون على الحكمين سكوتهما عن الأفصاح عن طبيعة الهيئة التى أصدرت القرار ، ويرون أن القرار لا يعتبر اداريا الا اذا كان صادرا عن سلطة إدارية ، ويفسرون سكوت مجلس الدولة عن الافصاح عن طبيعة الهيئة التى أصدرت القرار بأنه انما قصد أن ينكر عليها صفة المؤسسة العامة ولكنه يعتبرها مع ذلك شخصا اداريا من نوع آخر أى سلطة إدارية وإن لم يكن مؤسسة عامة.

(أنظر De Laubadére المرجع السابق ص ١٥١ فقرة رقم ٢٨٨ – وأنظر أيضا Eisenmann المرجع السابق ص ٢٠٠

(١) راجع رأينا فى تحديد أساس القانون الأدارى (مجلة الحقوق السنة السابعة ع ١ ، ٢ ص ٢٩٥ وما بعدها) .

(٢) كل هذا ما لم يوجد نص صريح يقضى بغير ذلك .

القانون الخاص كالقرارات التى تصدر من مصلحة الأملاك الأميرية بشراء الأدوات الزراعية التى تلزم لاستغلال أملاك الدولة الخاصة ، أو لشراء التقاوى والسماد اللازم للزراعة والقرارات التى تصدر ببيع منتجات هذه الأملاك . وكذلك الحال بالنسبة للقرارات التى تصدرها السلطة المختصة بأدارة المرافق التجارية والصناعية فى شأن شراء المواد والأدوات اللازمة لاستغلال المرفق وبيع منتجاته [1] .

وقد تعرضت محكمة القضاء الأدارى لبحث طبيعة تصرفات الأدارة فى أملاك الدولة الخاصة فى حكمين ، صدر أولهما فى ٦ يونيه سنة ١٩٥٠ [2] وصدر الثانى فى ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٢ [3] ، وقررت فى الحكم الأول أن بيع أملاك الميرى الحرة بالمزاد قرار إدارى يطعن فيه بالالغاء أمام محكمة القضاء الأدارى . وقررت فى الحكم الثانى « أنه تجب التفرقة بين التصرف فى أملاك الدولة الخاصة والمراحل التى تسبق هذا التصرف . ففيما يتعلق بالتصرف ذاته تستوى الحكومة بالأفراد فى تطبيق القواعد المدنية . أما ما يسبق التصرف من الأجراءات التى تتخذها الحكومة والأوامر التى تصدرها كوضع شروط البيع فكل هذه القرارات إنما تصدرها السلطة الأدارية بما لها من الولاية العامة والطعن فيها تختص به هذه المحكمة ... » [4] .

---

(١) كل هذا ما لم يوجد نص صريح يقضى بغير ذلك .

(٢) مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الادارى س ٤ ص ٨٦٣

(٣) نفس المجموعة السابقة س ٦ ص ٥٠٦ رقم ١٨٤

(٤) تتلخص وقائع القضية التى صدر فيها هذا الحكم فى أن مصلحة الأملاك باعت لاحدى الجمعيات قطعة من الأراضى المملوكة للدولة ملكية خاصة فى بور فؤاد ، وكانت الشروط التى وضعتها مصلحة الأملاك وتم البيع على أساسها تقضى بتخصيص هذه القطعة لبناء عمارة للاستغلال . طلبت الجمعية من السلطة الأدارية المختصة الترخيص لها ببناء كنيسة على هذه الأرض فرفض طلبها . طعنت الجمعية فى قرار الرفض أمام محكمة القضاء الأدارى ودفعت الحكومة بعدم اختصاص المحكمة بنظر النزاع على أساس أنه نزاع مدنى لأن النزاع يدور حول شروط بيع قطعة أرض من أملاك الدولة الخاصة . رفضت المحكمة الدفع وقررت القاعدة التى أثبتناها فى المتن وقضت فى الموضوع بالغاء قرار الرفض لعدم وجود أسباب قانونية تبرره .

ويستخلص من القاعدة التى قررها الحكم أن المحكمة ترى أن كل القرارات التى تسبق التصرف ذاته وتتخذها الأدارة بوصفها صاحبة الولاية العامة تعتبر قرارات إدارية يجوز الطعن فيها بالالغاء .

والقاعدة التى قررتها المحكمة فى هذه الصورة ينقصها التحديد ولا تصلح معيارا أكيدا يرجع اليه فى التفرقة بين القرارات المتعلقة بأملاك الدولة الخاصة التى تعتبر قرارات إدارية وما لا يعتبر كذلك .

فلا يكفى لاعتبار القرار إداريا أن يقال أنه « قد صدر عن السلطة الادارية بما لها من الولاية العامة » . وانما يجب فى نظرنا أن تكون السلطة الادارية قد اعتمدت فى إصداره على حقها فى استخدام وسائل القانون العام أى فى استخدام حقوق السلطة وهى لا تملك استخدام حقوق السلطة الا اذا كان هدفها تحقيق النفع العام أى تحقيق أهداف المرافق العامة . وبتطبيق هذه القاعدة المقترحة على موضوع القضية التى صدر فيها الحكم يتبين :

١ — أن الطعن موضوع الدعوى كان موجها ضد قرار صادر من وزارة الداخلية برفض الترخيص ببناء كنيسة على قطعة أرض اشترتها الجمعية الخيرية القبطية من مصلحة الأملاك الأميرية وكان قرار الوقف مبنيا على سببين . الأول ، أن مصلحة الأملاك البائعة اشترطت أن تقام على الأرض المباعة بناء للسكنى . والثانى ، قلة عدد أفراد الطائفة القبطية بمدينة بور فؤاد وعدم موافقة أحد الملاك على بناء كنيسة . وأثناء نظر الدعوى تنازلت مصلحة الأملاك عن الشرط الذى كانت فرضته بوجوب إقامة بناء للسكنى على الأرض المباعة ولكنها اشترطت موافقة الجيران على بناء كنيسة ، ورأت المحكمة أن الأسباب التى قدمتها الحكومة لا تبرر قرار الرفض فقضت بالغائه .

٢ — دفعت الحكومة بعدم اختصاص محكمة القضاء الأدارى بنظر الطعن على أساس أن النزاع مدنى ، ولكن المحكمة رفضت الدفع وقضت باختصاصها وأسست قضاءها فى هذه الخصوصية على أن تصرف مصلحة الأملاك فيما يختص بالبيع فى ذاته يعتبر تصرفا مدنيا ، ولكن شروط البيع التى وضعتها المصلحة قبل إجراء البيع تعتبر قرارا إداريا لأنها (الشروط) صدرت عن السلطة الادارية بما لها من الولاية العامة .

وبعد أن انتهت المحكمة الى هذه النتيجة فيما يتعلق بتحديد طبيعة شروط البيع استطردت قائلة « ولا شك فى أن قرار رفض الترخيص ببناء الكنيسة لمخالفته لشروط البيع هو قرار متفرع عن هذه الشروط ومؤسس عليها فتختص بنظره محكمة القضاء الادارى ... » [1] .

وواضح من وقائع الدعوى التى أثبتها الحكم أن شروط البيع من وضع مصلحة الأملاك الأميرية وأن قرار رفض الترخيص ببناء الكنيسة صدر من وزارة الداخلية . وواضح كذلك أن قرار الرفض صدر من وزارة الداخلية بوصفها السلطة المختصة بالمحافظة على النظام العام فى الدولة وضمان حرية إقامة الشعائر الدينية ورعاية مصالح الأفراد ، وقرارها فى هذا الشأن يتعلق بمرفق النظام العام وقد أصدرته الوزارة معتمدة على حقها فى استخدام وسائل القانون العام ، ولهذا فان قرارها فى هذا الشأن يعتبر بدون شك قرارا إداريا مما تختص محكمة القضاء الادارى بنظر الطعن فيه .

ولهذا فلم تكن المحكمة فى حاجة للاستناد الى القرار الصادر من مصلحة الأملاك بتحديد شروط البيع لتأييد وجهة نظرها فى رفض الدفع بعدم الاختصاص .

أما فيما يتعلق بالشروط التى وضعتها مصلحة الأملاك سابقة على التصرف بالبيع ، فان مثل هذه الشروط يمكن أن تعتبر قرارا إداريا اذا كانت قد وضعتها سلطة إدارية مختصة بتنفيذ مرفق عام لتحقيق النفع العام الذى يستهدفه المرفق كما لو كانت شروطا قصد بها تعمير المدينة أو تجميلها أو غير ذلك من أغراض المرافق العامة . وعلى عكس ذلك لا تعتبر مثل هذه الشروط قرارا إداريا اذا كانت مصلحة الأملاك قد وضعتها لمجرد تحقيق ربح أوفر من بيع أملاك الدولة الخاصة . ويبدو أن شروط البيع فى حالتنا كانت من النوع الثانى بدليل أن مصلحة الأملاك تنازلت عن التمسك بها أثناء نظر الدعوى . ولهذا فما كان يجوز فى نظرنا اعتبار مثل هذه الشروط قرارا إداريا .

---

(١) مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الادارى س ٦ ص ٥٠٦ — ٥١٠

مشكلة التنازع بين القوانين فى الزمان[1]

للدكتور حسن كيره
مدرس القانون المدنى بكلية الحقوق بجامعة الاسكندرية

١ — وضع المشكلة

اذا ألغى قانون وحل محله قانون آخر ، فبديهى أن القانون الجديد يسرى ابتداء من يوم نفاذه ، وأن القانون القديم يقف سريانه ابتداء من يوم الغائه ؛ وبذلك يتحدد النطاق الزمنى لسريان كل من القانونين .

---

(١) راجع فى ذلك بصفة خاصة :

Roubier, Les conflits de lois dans le temps, théorie dite de la non - rétro - activité des lois, t I, 1929; t. II, 1933. — Roubier, De l'effet des lois nouvelles sur les contrats en cours, Revue critique de léglislation et de Jurisprudence,1932, p p. 120 - 224. — Bonnecase, Supplément au traité théorique et pratque de droit civil de Baudry - Lacantinerie, t. II, Nos 11-247, pp, 227-284. — Esmein, Cours de droit civil approfondi et comparé, 1943-1944.

وأنظر كذلك :

Aubry et Rau, Cours de droit civil français. t, I, 6e. éd., par Bartin. §30, p p. 101-139. — Beudant et Béquignon - Lagarde, Cours de droit civil français, 2e. éd, t. I. Nos 212-256.— Bonnecase, Introduction à l'étude du droit civil, 4e éd., Nos 36-84.— Colin, Capitant et De La Morandière, Cours élémentaire de droit civil français, t. I, 11e éd., 1947, Nos 49-62.— De la Gressaye et Laborde-Lacoste, Introduction générale à l'étude du droit, 1947, Nos 250-256.— Jesserand, Cours de droit civil positif français, t. I, 3e éd., 1938, Nos 75-83. — Marty et Raynaud, Droit civil, t. I. Introduction général à l'étude du droit et des institutions judiciaires — Les personnes, 1956, Nos 105-110.— Mazeaud (Henri, Léon et Jean), Leçons de droit civil, t. I, 1955, Nos 137 - 154.— Ripert et Boulanger, Traité de droit civil d'après le Traité de Planiol, t. I, 1956. Nos 274 - 315.

عبد الرزاق السنهورى وحشمت أبو ستيت ، أصول القانون أو المدخل لدراسة القانون ، ١٩٤١ ، فقرات ١٥١—١٥٦ . — سليمان مرقس ، المدخل للعلوم القانونية ، شرح الباب التمهيدى من التقنين المدنى الجديد ، الطبعة الثانية ، ١٩٥٢ ، فقرات ٩٧—١١٠ . — عبد الفتاح عبد الباقى ، نظرية القانون ، ١٩٥٤ ، فقرات ١٦٨—١٩٩ — محمد على امام ، محاضرات =

ويكون الأمر فى تحديد هذا النطاق الزمنى يسيرا هكذا ، اذا تعلق بأوضاع قانونية تتم وتترتب آثارها فى لحظة واحدة ، اذ لا يتصور حينئذ قيام تنازع بشأن حكمها بين القانون القديم والقانون الحديث ؛ فما تم من أوضاع وما ترتب من آثار في ظل القانون القديم يكون محكوما بداهة بهذا القانون ، وما يتم من أوضاع أو يترتب من آثار فى ظل القانون الجديد يحكم بهذا القانون وحده دون القانون القديم .

غير أن الأمر لا يعرض دائما بمثل هذا اليسر . فمن الأوضاع أو الآثار القانونية ما لا يتكون أو يترتب الا على مدى فترة طويلة من الزمان ، كما هو الشأن فى التقادم وعقود التوريد والقرض والايجار ، ويكون القانون الذى يحكمها قد تغير خلال هذه الفترة . وهنا يقوم التنازع بين القانون القديم والقانون الجديد على حكم هذه الأوضاع وتلك الآثار باعتبار أنها ممتدة فى ظلهما معا . فهل القانون الجديد هو الأحق بالسريان على أساس أن هذه الأوضاع والآثار القانونية يتم تكوينها وترتيبها فى ظله فلا عبرة ببدء هذا التكوين والترتيب فى ظل القانون القديم ؟ . أم هل يظل القانون القديم ساريا على أساس أن هذه الأوضاع قد ابتدأ تكوينها فى ظله فلا عبرة بتمام هذا التكوين فى ظل القانون الجديد ، وأن تلك الآثار التى تترتب فى ظل القانون الجديد انما تتولد من أوضاع تم تكوينها فى ظل القانون القديم ؟

فمثلا كان الحد الأقصى لسعر الفائدة الاتفاقية هو ٨ ٪ ثم أنزل التقنين المدنى الجديد هذا الحد الى ٧ ٪ ، فما حكم عقود القرض التى عقدت قبل نفاذ التقنين الجديد بفائدة ٨ ٪ وتراخى بها التنفيذ الى ما بعد نفاذه ؟

= فى نظرية القانون، ١٩٥٤ ، فقرات ١٥٧–١٧٧ . – محمد على عرفه ، مبادىء العلوم القانونية الطبعة الثالثة ، ١٩٥٦ ، ص ١١٩ – ١٣٨ – محمد كامل مرسى ، شرح القانون المدنى الجديد ، الباب التمهيدى ، ١٩٥٤ ، فقرات ١١٤ – ١٢٧ – محمود جمال الدين زكى ، دروس فى نظرية القاعدة القانونية ، ١٩٥٤ ، فقرات ١٢٨ – ١٤٤ – حسن كيره ، محاضرات فى المدخل للقانون ، ١٩٥٤ ، ص ٢٨٧–٣٢٣

هل يلزم المدين بدفع الفائدة على أساس القانون القديم أى على أساس ٨ ٪ ، أم ينسحب عليه حكم القاعدة القانونية الجديدة فلا يلزم بدفع فائدة أكثر من ٧ ٪ ؟

وكذلك كانت سن الأهلية لابرام التصرفات هى ١٨ سنة ، ثم رفعها قانون المجالس الحسبية سنة ١٩٢٥ الى ٢١ سنة . فما حكم الأشخاص الذين كانوا راشدين قبل نفاذ هذا القانون اذا لم يكونوا قد بلغوا السن الجديدة المحددة فيه عند نفاذه ، هل يستمرون راشدين أم يعودون قاصرين ؟ . وما حكم تصرفاتهم التى عقدوها قبل نفاذ هذا القانون أى وقت أن كانوا راشدين ، هل تظل صحيحة أم ينسحب عليها البطلان ان تقرر إعادتهم قاصرين ؟

واذا كان للزوج المسلم اليوم حق طلاق زوجته بمحض إرادته ، فهل يبقى له هذا الحق إذا صدر قانون جديد يحرم الطلاق إلا باذن من القاضى ، على اعتبار أنه تزوج فى ظل قانون يعطيه حق الطلاق بارادته المنفردة ؟

واذا كانت الوصية لوارث لا تنفذ إلا فى ثلث التركة وبشرط اجازة الورثة ، ثم أصبحت تنفذ بعد العمل بقانون الوصية الصادر سنة ١٩٤٦ بغير إجازة الورثة فى الثلث ، فما حكم وصية لوارث بالثلث محررة فى ظل القانون القديم إذا لم يمت الموصى إلا بعد نفاذ القانون الجديد ؟ . هل يعلق نفاذها على إجازة الورثة إعمالا للقانون القديم أم تنفذ دون إجازتهم إعمالا للقانون الجديد ؟

واذا كان اكتساب الملكية يتم بوضع اليد طوال خمس عشر سنة ، ووضع شخص يده على عقار مدة عشر سنين ، ثم صدر قانون أطال المدة الى عشرين سنة ، هل يتبقى لهذا الشخص على اكتساب الملكية خمس سنين طبقا للمدة القديمة ، أم يتبقى له عشر سنين طبقا للمدة الجديدة ؟ . وما حكم الفرض العكسى إن أنقصت مدة التقادم إلى ثمان سنوات ، هل يكتسب واضع اليد الملكية فور نفاذ القانون الجديد على اعتبار أن ثمانى سنوات

أصبحت كافية للاكتساب ، وهو قد وضع يده أكثر من ذلك ؟ . أم لا يكتسبها إلا بتمام المدة القديمة أى بوضع يده خمس سنين أخرى ؟

واذا كانت بعض الدعاوى من اختصاص المحاكم الابتدائية ، ثم صدر قانون جديد يجعلها من اختصاص المحاكم الجزئية ، فما يكون حكم الدعاوى المرفوعة فى ظل القانون القديم أمام المحاكم الابتدائية ، إذا لم يكن قد فصل فيها بعد عند نفاذ القانون الجديد ؟ هل تستمر المحاكم الابتدائية فى نظرها ؟ أم تحيلها الى المحاكم الجزئية التى أصبحت بعد نفاذ القانون الجديد هى المختصة؟

٢ — مبدأ عدم رجعية القوانين

تلك هى مشكلة التنازع بين القوانين فى الزمان . فعلى أى أساس يحل هذا التنازع ؟ وكيف يمكن التوصل الى تحديد المدى الزمنى لسريان كل من القوانين المتنازعة ، خاصة وقد غدت اليوم مشكلة هذا التنازع فى الطليعة من مشاكل تطبيق القانون ، بعد أن نشطت حركة التشريع[1] فى العصر الحديث نشاطا ضخما موفورا ؟

---

(1) يذهب بعض الفقهاء إلى حصر مشكلة « التنازع الزمانى بين القوانين » فى نطاق التشريع وحده أخذا لاصطلاح « القانون » بمعناه الخاص أى بمعناه كتشريع . ولذلك لا يرون مشكلة من التنازع الزمانى تثور نتيجة تغير العرف أو القضاء ووجود قواعد عرفية أو قضائية متعاقبة (أنظر : Roubier, op. cit., t. I, p. 6; No 5, pp. 23-32)

والواقع أنه ليس ثم ما يبرر — من حيث المبدأ والمنطق — حصر المشكلة فى نطاق التشريع وحده . ذلك أن التنازع فى الزمان بين القوانين انما يعنى التنازع على الولاية الزمانية بين قواعد قانونية متعاقبة أيا كان مصدرها تشريعا أو غير تشريع . ولذلك فاذا كان التنازع الزمانى قائما بين القوانين التشريعية المتعاقبة ، فهو متصور كذلك بين القوانين أو القواعد العرفية المتعاقبة ، وبين القواعد القضائية المتعاقبة على الأقل فى الشرائع التى تعتبر القضاء مصدرا رسميا للقانون فيها . كل ما فى الأمر ، أن مشكلة التنازع الزمانى بين القواعد القانونية التى تصدر عن مصادر غير التشريع لا تعرض بنفس الوضوح الذى يعرض به مثل هذا التنازع بين التشريعات ، نظرا — من ناحية — لصعوبة تحديد تاريخ معين لتغير العرف يتخذ حدا فاصلا بين زمان سريان قواعد العرف القديمة وقواعده الجديدة ، ولعدم تكون القضاء وتحوله بطريق تجريدى من ناحية أخرى . ولكن هذه الصعوبة العملية غير المنكورة ، لا تعنى إنكار مبدأ قيام مشكلة التنازع الزمانى بين القواعد القانونية غير التشريعية بقدر ما تعنى مجرد تعقد هذه المشكلة فى شأنها نتيجة ما يحيط تكوينها من ظروف خاصة .

يقوم فى الأصل حل مشكلة التنازع بين القواعد القانونية فى الزمان على مبدأ قانونى قديم مشهور هو مبدأ عدم رجعية القوانين La non-rétroactivité des lois ، أى عدم انسحاب القوانين الجديدة على الماضى ، واقتصارها على حكم المستقبل أى على حكم ما يقع ابتداء من يوم نفاذها .

ومبدأ عدم الرجعية من المبادىء المقررة فى أغلب الشرائع والقوانين الحديثة . فالتقنين المدنى الفرنسى ينص عليه فى المادة الثانية منه بقوله : «لا يحكم القانون الا بالنسبة الى المستقبل ، فليس له أثر رجعى » . وفى القانون المصرى يؤكد دستور سنة ١٩٥٦ ما كان يقرره دستور سنة ١٩٢٣[1] من نص على هذا المبدأ بقوله فى المادة ١٨٦ : « لا تسرى أحكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ العمل بها ، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها . ومع ذلك يجوز ، فى غير المواد الجنائية ، النص فى القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية أعضاء مجلس الأمة » . وكان المشروع النهائى للتقنين المدنى ينص عليه كذلك بقوله : « لا يعمل بالنصوص التشريعية إلا من وقت صيرورتها نافذة فلا تسرى على ما سبق من الوقائع .. » ، ثم حذف هذا النص اكتفاء بورود حكمه فى الدستور حينئذ .

---

(١) وقد كان من رأينا أن إسقاط دستور سنة ١٩٢٣ لم ينتقص من وجود هذا المبدأ ، فيظل مسلما واجب الاحترام طوال فترة الانتقال التى أعقبت هذا الإسقاط حتى العمل بالدستور الجديد ، فقد قلنا إن « مبدأ عدم رجعية القوانين يظل رغم هذا الإسقاط قائما ، فهو من المبادئ الدستورية المقدسة التى كسبتها الانسانية بعد جهاد طويل مرير ، حتى غدا اليوم من تراثها الثابت وحقوقها المكتسبة ، سواء كان مسطورا فى الدساتير أو غير مسطور . وليس يطعن فى ذلك أن الإعلان الدستورى الصادر فى ١٠ فبراير سنة ١٩٥٣ من « القائد العام للقوات المسلحة وقائد ثورة الجيش » بوضع دستور مؤقت يعمل به طوال فترة الانتقال ، قد أغفل النص على هذا المبدأ وخاصة فيما يتعلق بالقوانين الجنائية . فهذا المبدأ – كما قلنا – فى الطليعة من المبادىء الدستورية الهامة المسلمة التى لا يمكن الرجوع فيها أو إنكارها . وقد تضمن الإعلان الدستورى الصادر فى ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥٢ بإسقاط دستور سنة ١٩٢٣ تعهدا صريحا بأن تراعى الحكومة التى تتولى السلطات فى فترة الانتقال « صالح المواطنين جميعا دون تفريق و تمييز ، مراعية فى ذلك المبادىء الدستورية الهامة » . (أنظر كتابنا ، محاضرات فى المدخل للقانون ، ص ٢٩٠ و ٢٩١) .

ويقوم مبدأ عدم رجعية القوانين على أساس من المنطق ، إذ القاعدة القانونية هى أمر أو تكليف بسلوك معين ، والتكليف أو الأمر لا يتصور توجيهه إلى ما فات وانما إلى ما هو آت . ففى الرجوع بالقاعدة القانونية إلى الماضى خروج إذن عن المدى الزمنى لسريانها — وهو الذى يبدأ من وقت نفاذها — واعتداء على اختصاص القاعدة القانونية القديمة بالانتقاص من المدى الزمنى لسريانها الذى يمتد إلى يوم انقضائها .

وكذلك ففى انسحاب القاعدة القانونية على الماضى ، اخلال بالاستقرار الواجب للمعاملات واهدار للثقة الواجبة فى القانون . فضلا عن أنه كثيرا ما تترتب للأفراد حقوق وأوضاع وآثار قانونية فى ظل القواعد القانونية المعمول بها ، فلا ينبغى أن يكون تعديل هذه القواعد أو الغاؤها بقواعد قانونية جديدة فرصة للمساس بهذه الحقوق والأوضاع أو للانتقاص من تلك الآثار التى ترتبت صحيحة فى ظل القواعد القانونية القديمة .

ومع ذلك ، فمن المسلم اعطاء المشرع رخصة فى الخروج على مبدأ عدم الرجعية بنصه على الرجعية صراحة ، إذ قد تكون الرجعية فى بعض الحالات مما يقتضيه صالح الجماعة . ودستور سنة ١٩٥٦ — كدستور سنة ١٩٢٣ — قاطع ، كما سبق البيان ، فى اعطاء هذا الحق للمشرع (م ١٨٦) ولكنه يتطلب أن يكون تقرير الرجعية من قبله صريحا لا ضمنيا ، وأن يتم هذا التقرير بتشريع عادى [1] توافق عليه أغلبية أعضاء مجلس الأمة لا أغلبية الحاضرين منهم ، وذلك تأكيدا لخطورة الرجعية أمام ما تهدره من حقوق وتخل به من استقرار .

ولكن المشرع — على أى حال — مقيد بمبدأ عدم الرجعية فيما يتعلق بالقوانين الجنائية ؛ فلا يملك النص فى تشريع يقرر جريمة أو عقوبة جديدة على رجعية هذا التشريع وانطباقه على ما ارتكب قبل نفاذه من أفعال ،

---

(١) فلا تجوز الرجعية ولو نص عليها صراحة فى تشريع فرعى (أنظر : سليمان مرقس ، الطبعة الثالثة ، فقرة ٩٩ ، ص ١٦٠) .

نظرا لما فى ذلك من إهدار خطير للحرية الفردية . ودستور سنة ١٩٥٦ — كدستور سنة ١٩٢٣ (م ٦) — قاطع فى حرمان المشرع من النص على الرجعية فى هذا المجال ، حيث تنص المادة ٣٢ منه على أنه « لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون . ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لصدور القانون الذى ينص عليها » ، وترخص المادة ١٨٦ منه فى النص على الرجعية بموافقة أغلبية أعضاء مجلس الأمة ولكن « فى غير المواد الجنائية » . وكذلك تتضمن المادة الخامسة من تقنين العقوبات هذا القيد على حرية المشرع الجنائى فى النص على الرجعية ، حيث تنص على أنه « يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها » .

٣ — عدم كفاية مبدأ عدم رجعية القوانين لحل مشاكل التنازع بينها فى الزمان[١]

اذا كان مبدأ عدم رجعية القوانين يقدم عادة كأساس لحل التنازع بين القوانين فى الزمان ، فينبغى أن يراعى أن تقرير هذا المبدأ ليس كافيا بمفرده لحل مشاكل هذا التنازع . فلا يكفى أن يقرر كمبدأ أن ليس للقانون الجديد سلطان على الماضى ، بل يجب أن يقرر كذلك مبدأ سلطان هذا القانون ابتداء من نفاذه أى مبدأ سلطانه المباشر ، خاصة بالنسبة إلى الوقائع التى تحدث ابتداء من هذا النفاذ وتكون مترتبة على أوضاع أو وقائع ماضية ؛ وأن يحدد كذلك مدى هذا السلطان المباشر ، وهل هو سلطان كامل يعطى القانون الجديد ولاية مانعة لكل ولاية للقانون القديم فى هذا الشأن ، أم يجب الاعتراف للقانون القديم — فى بعض الحالات على الأقل — بولاية مستمرة رغم انتهاء العمل به بابتداء نفاذ القانون الجديد ؟

---

(١) أنظر فى ذلك :

Marty et Raynaud, cp. cit., t. I, No. 105. Ripert et Boulanger, op. cit., I. I Nos. 276 - 277.

وبذلك يرد الأمر فى التنازع الزمانى بين القوانين إلى تقرير مبدأ عدم رجعية القوانين الجديدة وإلى تقرير مبدأ أثرها المباشر وما قد يحد منه – فى بعض الحالات – من الاعتراف بأثر مستمر للقوانين القديمة .

وقد كان تحديد معنى الرجعية الممنوعة محلا خاصة لمحاولات فقهية كثيرة متواصلة ولدت نظريات مختلفة فى فهمها وتحديدها ، ما لبث أن انعكس أثر اختلافها على تحديد معنى الأثر المباشر للقوانين الجديدة وعلى تحديد مدى الأثر المستمر للقوانين القديمة . ولذلك ينبغى أن نعرض لأهم هذه النظريات لنتبين مدى توفيقها فى حل مشكلة تنازع القوانين فى الزمان ، وأن نعرض كذلك للحلول الوضعية لهذه المشكلة فى القانون المصرى ومدى اتفاقها مع الأصول الفقهية فى هذا الشأن ، وأن نحاول أخيرا التماس حلول لبعض ما يثيره التنازع بين القوانين فى الزمان من مشاكل عملية لم يتصد المشرع لحلها.

الفصل الأول

الأصول الفقهية لحل مشكلة التنازع الزمانى

٤ — تعدد النظريات الفقهية :

تعتبر مشكلة التنازع الزمانى من أعقد المشاكل القانونية التى واجهت الفقه . لذلك كانت محلا لاجتهاد كثير من الفقهاء فى سبيل التماس أصول حلها ، فظهرت بذلك نظريات عديدة لارساء هذه الأصول . ولسوف نكتفى باستعراض نظريات فقهية ثلاث تعبر عن الاتجاهات الرئيسية المختلفة . أولاها النظرية القديمة التى ظلت سائدة فى الفقه ومطبقة فى القضاء فى فرنسا طوال القرن التاسع عشر والتى عرفت باسم « النظرية التقليدية » ، وتقوم على التفرقة بين الحق المكتسب ومجرد الأمل . والنظريتان الأخريان نبتتا فى الفقه الفرنسى منذ أوائل القرن الحالى بعد ظهور عيوب وقصور النظرية التقليدية مما أدى الى هجر الفقه لها : وقد ولدت النظرية الأولى منها عند بعض فقهاء القانون العام وخاصة « ديجى » ، وقامت على أساس التفرقة بين المراكز القانونية الشخصية والموضوعية ، ولكن لم يكتب لها النجاح فى الفقه أو القضاء والثانية ، تأصلت عند بعض فقهاء القانون الخاص ومن أظهرهم « روبييه » . وهى التى تتجنب قصور النظريتين المتقدمتين نتيجة انحصارهما فى مبدأ عدم الرجعية ، فتفرق بين الأثر الرجعى والأثر المباشر للقاعدة القانونية ؛ وقد انتهى الأمر بانتصار هذه النظرية فباتت لها الغلبة اليوم على بقية النظريات .

المبحث الأول

النظرية التقليدية فى التفرقة بين الحق المكتسب ومجرد الأمل

٥ — المبدأ هو عدم الرجعية ، أى عدم المساس بحق مكتسب

قلنا إن هذه النظرية كانت هى السائدة فى الفقه والقضاء الفرنسى طوال القرن الماضى ، بل ان بعض أحكام القضاء الفرنسى والمصرى على السواء لا تزال إلى اليوم — رغم هجر الفقه لها — تستعمل تعبيراتها المختلفة لتبرير ما تقضى به من حلول فى مشاكل التنازع الزمانى بين القوانين .

وتقوم هذه النظرية أساسا على تقرير مبدأ عدم الرجعية للأسباب التى أوضحناها مبررة لهذا المبدأ . وهى ترى أن القاعدة القانونية الجديدة تكون رجعية إذا استتبع تطبيقها المساس بما تم اكتسابه من حقوق فى ظل القاعدة القانونية القديمة ؛ أما إذا لم يستتبع هذا التطبيق إلا المساس بمجرد الآمال التى لم ترتفع بعد إلى مرتبة الحقوق المكتسبة ، فلا رجعية فيه . بمعنى أن القاعدة القانونية الجديدة تسرى حتى ولو خيبت آمالا تعلق بها الرجاء فى الماضى ، ولكنها لا تسرى إذا كان من شأن سريانها المساس بحق تم اكتسابه من قبل .

فأساس هذه النظرية إذن هو التفرقة بين الحق المكتسب droit acquis وبين مجرد الأمل simple expectative ، والأول وحده دون الثانى هو الذى لا يجوز مساس القاعدة القانونية الجديدة به ، وإلا اعتبرت ذات أثر رجعى . ولكن ما هو مناط التفرقة بينه وبين مجرد الأمل ؟ . الواقع أن أنصار هذه النظرية لا يتفقون على تعريف واحد للحق المكتسب [١] ، مما أضعف سند نظريتهم فى الفقه وجعلها هدفا سهلا قريبا للنقد . فالحق المكتسب عند البعض منهم هو الحق الذى دخل ذمة الشخص نهائيا بحيث لا يمكن نقضه أو نزعه منه إلا برضاه ؛ وهو عند بعض آخر الحق الذى يقوم على سند قانونى ، وعند فريق ثالث هو الحق الذى يملك صاحبه المطالبة به والدفاع عنه أمام القضاء [٢] . أما مجرد الأمل فهو محض ترقب ورجاء فى اكتساب حق من الحقوق ، مما يفترض عدم اكتساب الحق بعد .

---

(١) أنظر فى التعريفات المختلفة للحق المكتسب عند أنصار النظرية التقليدية :

Roubier, op. cit., t. I, No. 33, No. 35 p. 311.

(٢) ذهب بعض أنصار هذه النظرية إلى محاولة تفادى الانتقادات التى وجهت اليها وخاصة عدم تحديد المقصود بالحق المكتسب ومجرد الأمل تحديدا واضحا بقولهم إن ما يحدد الحق المكتسب هو كونه مكفولا لصاحبه بدعوى أو بدفع ، وأن مجرد الأمل هو كل ما عداه مما يفتقد — فى كفالته — مثل هذه الوسائل ؛ وتأدوا من ذلك إلى أن التفرقة التقليدية بين الحق المكتسب ومجرد الأمل هى فى حقيقتها تفرقة بين « الحق » (Le droit) وبين « المصلحة » (L'interêt) .

أنظر فى ذلك قول Huc : =

وأيا كان الرأى فى تعريف الحق المكتسب ومناط التفرقة بينه وبين مجرد الأمل ، فأنصار هذه النظرية يضربون أمثلة يرونها توضح المقصود منه . فالأرث مثلا يكون مجرد أمل طالما المورث بقيد الحياة ، ولكنه يصبح حقا مكتسبا بوفاة المورث . ولذلك إذا صدر قانون جديد يعدل أنصبة الورثة ، فهذا القانون لا يمس حقوق الورثة المكتسبة فى ظل القانون القديم ، أى لا يسرى على التركات التى فتحت بوفاة المورث قبل نفاذه وإلا صار رجعيا ، لأن وفاة المورث فى ظل القانون القديم أنشأت لورثته حقوقا مكتسبة فى تركته مما يمتنع معه على القانون الجديد نقضها أو المساس بها . أما إذا مات المورث بعد نفاذ القانون الجديد المعدل لأنصبة الورثة ، فيسرى على الورثة التعديل الجديد لأنه لم يكن لهم فى ظل القانون القديم — والمورث لم يمت بعد — حقوق مكتسبة ، بل كان لهم مجرد أمل فى الأرث ، وهو ما يجوز للقانون الجديد تحطيمه أو المساس به(١) .

وكذلك الحال فى الوصايا ، يسرى القانون الجديد على ما يستحق منها بعد نفاذه ولو كانت محررة فى ظل القانون القديم ، ولا يسرى على ما استحق منها فى ظل القانون القديم(٢) . فلو كان القدر الجائز فيه الايصاء هو نصف

=" Constitue un droit acquis tout avantage dont la conservation ou l'intégrité est garantie au sujet investi par une action ou par une exception. Au contraire, ne sera pas un droit acquis, mais sera un simple intérêt, tout avantage dont la conservation ou l'intégrité n'est pas garantie au profit du sujet par une action ou par une exception. La règle serait par conséquent ainsi formuleé : une loi nouvelle ne peut pas, en pricipe, porter atteinte à un droit, mais elle peut détruire ou léser un intérêt ... Cette manière d'envisager la difficulté a pour résultat une grande simplification dans la doctrine puisqu'elle rattache nettement la solution cherché à une distinction facile à comprendre et admise par tout le monde entre l'intérêt et le droit. Au fond, la distinction établie entre les droits acquis et les simples expectatives. n'est pas autre chose " (Huc, cité par Bonnecase, op. cit., t. II, p. 137)

وأنظر فى انتقاد هذا المعيار :

Roubier, op. cit., t. I, No, 37, p. 332.

(١) Aubry et Rau, op. cit., t. I § 30, p. 123

(٢) Aubry et Rau, op. cit., § 30, p. 133

التركة ، وحررت وصية بالنصف ، ثم صدر قانون جديد يحدد نصاب الايصاء بالثلث فقط ، فان القانون الجديد — ان كان صدوره ونفاذه بعد وفاة الموصى — لايسرى على الوصية ، فتظل صحيحة ونافذة فى النصف ، لأن الموصى له قد اكتسب بموت الموصى حقا فى هذا النصف . وان كان صدور القانون الجديد ونفاذه قبل وفاة الموصى ، فهو يسرى على الوصية المحررة فى ظل القانون القديم فلا تكون نافذة إلا فى الثلث فقط ، لأن الموصى له — رغم تحرير الوصية فى ظل القانون القديم — لم يكن قد اكتسب بعد حقا فى الوصية إذ كان الموصى ما يزال حيا ، بل كان له مجرد أمل غير يقينى فى استحقاق الوصية يوما من الأيام ، فيملك القانون الجديد تفويته عليه أو الانتقاص منه .

وكذلك كل تقادم لم يكتمل فى ظل القانون القديم لا يعتبر حقا مكتسبا للمستفيد منه ، بل هو مجرد أمل عنده بالاستفادة منه عند اكتماله ، فيجوز للقانون الجديد نقضه أو المساس به ، دون أن يعتبر لذلك رجعى الأثر [1] .

والحقوق الناشئة عن فعل الانسان تعتبر — عند النظرية التقليدية — حقوقا مكتسبة للشخص المترتبة لصالحه ، ما دام منشئها لا يملك بمجرد إرادته تعديل أو الغاء آثارها القانونية ، كالحقوق المتولدة عن العقود وعن الأعمال الضارة أو النافعة ؛ فلا يملك القانون الجديد المساس بها ولا حتى تعديل ما قد يترتب عليها — بعد نفاذه — من آثار ، فتظل هى وآثارها محكومة بالقانون الذى تولدت فى ظله [2] .

٦ — استثناءات مبدأ عدم الرجعية

تفسر النظرية التقليدية إذن المبدأ المقرر من عدم الرجعية ، بعدم مساس القوانين الجديدة بما تم اكتسابه من حقوق فى ظل القوانين القديمة ولكنها تورد على هذا المبدأ بعض استثناءات يجوز فيها المساس بالحقوق المكتسبة ، أى تجوز فيها رجعية القوانين الجديدة . وهذه الاستثناءات هى :

---

(١) Aubry et Rau, op. cit., § 30, p. 124

(٢) Aubry et Rau, op. cit., § 30, pp. 124—132

١ — النص الصريح على الرجعية :

ترى هذه النظرية أن مبدأ عدم الرجعية هو مبدأ يقيد القاضى ولا يقيد المشرع . وهذا أمر مسلم فى الفقه بوجه عام . ومعناه أن للمشرع الحق فى أن ينسحب بالتشريع الجديد على الماضى إذا أراد ، وإنما يجب عليه حينئذ — فى الرأى الراجح — النص صراحة على رجعية هذا التشريع ، فلا يكفى الاستناد فى ذلك إلى إرادته الضمنية[1] ؛ فاذا خلا التشريع من نص صريح على رجعيته ، فلا يملك القاضى تطبيقه على الماضى والمساس بما تم اكتسابه فيه من حقوق .

وهذا الاستثناء المجمع عليه فى القانون الفرنسى رغم عدم وجود نص يقرره ، ينص عليه صراحة — كما سبق البيان — الدستور المصرى لسنة ١٩٢٣ ولسنة ١٩٥٦ على السواء .

وهو استثناء مبرر حينما يتطلب الصالح العام الرجوع إلى الماضى ونقض ما أكتسب فيه من حقوق أو تكون من مراكز قانونية أو ترتب عليها من آثار ، أى حينما تصبح الرجعية ضرورة تفوق الاستقرار فى المعاملات . ومن هنا ينبغى على المشرع القصد فى استعمال ما له من حق النص على رجعية القوانين ، إلا فيما يحقق مصلحة للجماعة يهون فى سبيل تحقيقها الاخلال باستقرار المعاملات .

وأيا ما كان الأمر ، فهذا الاستثناء ليس مطلقا ، إذ المشرع مقيد بمبدأ عدم الرجعية فيما يتعلق بالقوانين الجنائية . فلا يملك النص صراحة — فى تشريع يقرر جريمة أو عقوبة جديدة — على رجعية هذا التشريع والعقاب بمقتضاه على ما ارتكب قبل نفاذه من أفعال (م ٤ من تقنين العقوبات الفرنسى) .

---

(١) فى هذا المعنى :

Aubry et Rau, op. cit., § 30 p. 103.- Josserand, op. cit., t. I No. 79.- Mazeaud op. cit., t. I, No. 150. - Ripert et Boulanger, op. cit., t. I, No. 305

وقد أشرنا من قبل الى أن الحد من حرية المشرع الجنائى فى النص على الرجعية مقرر صراحة فى تقنين العقوبات المصرى وفى الدستور المصرى لسنة ١٩٢٣ ولسنة ١٩٥٦ على السواء .

٢ — القوانين الجنائية الأصلح للمتهم :

استثناء من مبدأ عدم الرجعية ، تنسحب القوانين الجنائية الجديدة على الماضى فتحكم ما ارتكب قبل نفاذها من جرائم إذا كانت أصلح للمتهم ، بأن كانت تمحو الجريمة أو تخفف العقاب . ذلك أن حق الجماعة فى تقرير الجرائم والعقاب عليها مرتهن بالصالح العام ، فاذا اقتضى هذا الصالح من بعد محو الجريمة أو تخفيف العقاب ، فهو يقتضى كذلك افادة من ارتكبها فى ظل القانون القديم من المحو أو التخفيف . وسنرى من بعد أن إفادة المجرم أو المتهم مما يصدر بعد ارتكابه الجرم من قوانين جنائية أصلح له ، أمر مقرر فى القانون المصرى (م ٥-٢ و٣ عقوبات) .

٣ — القوانين المتعلقة بالنظام العام والآداب :

لئن كان المبدأ أن سريان القانون الجديد مشروط بعدم المساس بالحقوق المكتسبة فى ظل القانون القديم ، فاستثناء من ذلك يسرى القانون الجديد على الماضى فيمس الحقوق المكتسبة إذا كان متعلقا بالنظام العام أو الآداب . فقواعد النظام العام والآداب قواعد آمرة لا تجوز مخالفتها أو الوقوف فى سبيل سريانها احتجاجا بحق مكتسب [1] ، ولذلك تعتبر القوانين المتعلقة

---

[1] يذهب بعض أنصار النظرية التقليدية إلى تبرير اعتبار القوانين المتعلقة بالنظام العام رجعية الأثر استثناء من مبدأ عدم الرجعية ، على أساس القول بأن فى تعلق هذه القوانين بالأسس الرئيسية للجماعة المؤلفة للنظام العام فيها ما يفصح عن إرادة المشرع الضمنية فى إطلاق تطبيقها دون اعتبار لما قد يجره هذا التطبيق من مساس بحقوق مكتسبة فى الماضى . فإذا كان المشرع يملك فرض الرجعية بنص صريح ، فكذلك يجب تقريرها حين تستبين إرادته الضمنية فى ذلك من صفة القانون الآمرة نتيجة تعلقه بالنظام العام . فرجعية القوانين المتعلقة بالنظام العام إذن رجعية تستند — فى هذا الرأى — إلى إرادة المشرع الضمنية (أنظر فى الإشارة إلى هذا الرأى :
Roubier, op, cit., t. I, No. 63, p. 529).

بالنظام العام والآداب — عند النظرية التقليدية — قوانين رجعية خروجا على مبدأ عدم رجعية القوانين [1] .

ومن تطبيقات هذا الاستثناء [2] — عند أنصار النظرية التقليدية — القوانين الخاصة بتعديل سن الرشد ، فهى عندهم قوانين ذات أثر رجعى لتعلقها بالنظام العام . فاذا صدر قانون برفع سن الرشد ، فهو يسرى فورا على كل الأشخاص الذين لم يبلغوا بعد عند نفاذه هذه السن الجديدة ، فيعتبرون قاصرين ابتداء من يوم نفاذه ، رغم سبق اعتبارهم راشدين فى حكم القانون القديم .

وكذلك الحال فى قوانين الغاء الرق ، فهى — لتعلقها بالنظام العام — تنسحب على الماضى ، فيتحرر كل الرقيق الموجود فور نفاذها ، رغم ما فى ذلك من مساس بما لمالكيهم عليهم من حقوق مكتسبة . وكذلك الحال فى القوانين التى تحرم الطلاق ، فانها — لتعلقها بالنظام العام — تسرى على من تزوجوا قبل نفاذها ، رغم ما فى ذلك من مساس بما كان لهؤلاء من حق مكتسب فى الطلاق .

غير أن بعض أنصار النظرية التقليدية لا يطلقون هذا الاستثناء ، بل يحدون منه على أساس حصر النظام العام الذى يبرر رجعية القوانين المتعلقة به فى نطاق محدود أضيق من نطاقه العادى المعروف [3] . وبذلك يوجد — فى صدد التنازع الزمانى بين القوانين — نوع فرعى من النظام العام له نطاق خاص محدود .

---

(١) أنظر فى الإشارة إلى رجعية هذه القوانين فى منطق النظرية التقليدية :
Roubier, op. cit., t. I, No. 87, pp. 109 - III

(٢) أنظر فى الأخذ بهذا الاستثناء فى القانون المصرى :
عبد الرزاق السنهورى وحشمت أبو ستيت ، المرجع السابق ، فقرة ١٥٥

(٣) يذهب البعض إلى اعتبار القوانين الناهية أو المحرمة Les lois prohibitives هى وحدها — من بين القوانين المتعلقة بالنظام العام — التى يجب سريانها بأثر رجعى خروجا على مبدأ عدم الرجعية . ويذهب بعض آخر إلى تقرير صفة الرجعية لبعض قوانين النظام العام =

٤ — القوانين التفسيرية :

يحدث أحيانا أن تختلف المحاكم على تفسير تشريع معين اختلافا كبيرا أو تأخذ في تفسيره بمعنى لم يكن يقصده المشرع ، فلا يرى المشرع مناصا من التدخل بنفسه وإصدار تشريع جديد يفسر به الحكم الوارد في التشريع الأول . وحينئذ يسرى التشريع الثاني ، أي التشريع التفسيري ، على الوقائع التي حدثت قبل صدوره في ظل التشريع الأول ، استثناء من مبدأ عدم الرجعية . ذلك أن التشريع الثاني ، بما يتضمن من تفسير التشريع الأول ، يعتبر جزءا منه ؛ فيكون طبيعيا إذن أن يمتد إلى حكم الوقائع التي حدثت في ظل التشريع الأول[1] ، فيلتزم القضاء بتطبيقه في الدعاوى التي ما زالت منظورة أمامه بشأنها ؛ أما الدعاوى التي سبق الفصل فيها — قبل صدور التشريع التفسيري — بأحكام نهائية ، فيمتنع تطبيقه عليها من بعد ، أمام قوة الأمر المقضي ، حتى ولو كانت هذه الأحكام قد أخذت بتفسير مخالف .

ويبدو أن أنصار النظرية التقليدية لا يفرقون في صدد هذا الاستثناء بين ما يقصد به من التشريعات التفسير حقيقة وبين ما يتخذ منها تحت ستار

= ذات الأهمية القصوى والخطر البالغ التي لا يتصور مع وجودها استمرار قيام وضع مخالف. أنظر في الإشارة إلى هذه الآراء :

(Roubier, op. cit., t. II, 87, pp. 109, 110)

وأنظر في الأخذ بهذا الرأى الأخير :

Mazeaud. op. cit., t. I, No. 148

ويذهب كذلك أستاذانا السنهورى وأبو ستيت — وهما يأخذان باستثناء القوانين المتعلقة بالنظام العام من مبدأ عدم الرجعية كما سبق — إلى الحد من هذا الاستثناء . فهما إن كانا يطلقانه في صدد قوانين الأحوال الشخصية المتعلقة بالنظام العام ؛ إلا أنهما يحدان منه في صدد ما يتعلق بالنظام العام من قوانين المعاملات ، فيفرقان بين « النصوص التي يقصد منها حماية مصلحة عامة — كالقانون الذي يعطى للأوراق المصرفية سعرا جبريا — ... فانها تسرى على العقود التي تمت قبل صدوره والتي اشترط فيها على المدين الدفع بالذهب ؛ وبين النصوص المعتبرة من النظام العام والتي تحمى مصالح خاصة — كالقانون الذي يخفض الحد الأقصى للفائدة — فانها لا تؤثر في العقود التي تمت قبل صدورها ، بل تظل خاضعة للقانون القديم » (عبد الرزاق السنهورى وحشمت أبو ستيت ، المرجع السابق ، فقرة ١٥٥ ، ص ١٩٨ و ١٩٩) .

(١) أنظر في الإشارة إلى تبرير النظرية التقليدية لهذا الاستثناء على هذا الأساس :

Roubier, op. cit., t. I, No. 58 p. 468

التفسير وسيلة الى تغيير أو تعديل أحكام تشريعات سابقة ، ما دام المشرع يصفها بالصفة التفسيرية ، إذ هو يظهر بذلك إرادته فى رجعيتها ، وهو يملك فرض الرجعية إذا شاء[1].

٧ — تقدير النظرية التقليدية

تلك هى النظرية التقليدية فى حل التنازع الزمانى بين القواعد القانونية على أساس مبدأ عدم الرجعية وفهم معنى الرجعية على أنه المساس بحق مكتسب . وقد لاقت هذه النظرية رواجا كبيرا فى الفقه والقضاء طوال القرن الماضى فى فرنسا ، حتى بدت حينذاك كأنها من المسلمات ، بل ومازال أثرها ملموسا إلى اليوم فى أحكام القضاء — رغم تخلى الفقه الحديث عنها — حيث لا تزال تردد اصطلاحات « الحق المكتسب » و « مجرد الأمل » .

غير أن الواقع أن هذه النظرية لا توفق فى اعطاء معيار محكم لمعنى الرجعية . فمعيار « الحق المكتسب » الذى ترى فى المساس به رجعية من جانب القانون الجديد ، معيار مبهم كل الابهام لا يفصح فى جلاء عن معنى الرجعية . ولذلك تضاربت آراء أنصارها حول تعريفه ، حتى انتهى الأمر إلى أن تغدو فكرة « الحق المكتسب » مجرد حيلة لمنع سريان القانون الجديد على ما يراد سلفا عدم المساس به . ومن هنا كان تهكم بعض الفقهاء على هذه النظرية ووصفهم اياها بأنها مصادرة على المطلوب ، إذ تعرف الرجعية بأنها المساس بحق مكتسب ، فاذا سئلت عن الحق المكتسب قالت هو الذى لا يمسه القانون الجديد[2] ...

---

(١) Aubry et Rau, op. cit., t, I § 30. p p. 108-110, et note (10)

(٢) وبذلك اندفع أنصار هذه النظرية إلى اصطناع حقوق مكتسبة وهمية لمنع نفاذ القانون الجديد حينما يراد منع نفاذه . ومن قبيل ذلك ما ذهبت اليه محكمة النقض الفرنسية من أن فى تطبيق القانون الجديد الذى يقضى بتقصير مدة التقادم على التقادم الذى بدأ ولم يكتمل فى ظل القانون القديم ، انتزاعا لحق كان يكفله القانون القديم للدائن ، وما ذهب اليه بعض الفقهاء — فى سبيل تفسير عدم تأثر صحة الوصية بتغيير أهلية الايصاء — من أن للموصى حقا مكتسبا لا يمسه القانون الجديد .

(أنظر : Roubier, op. cit., t. I, No. 36, p p. 323, 324 :)

والأخذ بمعيار « الحق المكتسب » ينتهى كذلك إلى نتائج غير مقبولة . إذ منطق تقرير مبدأ عدم الرجعية وفهمه على أنه عدم المساس بالحقوق المكتسبة ، يقود الى القول بأن القوانين الجديدة لا تملك المساس بأى حق من الحقوق القائمة من قبل أو الغائها أو تعديلها ، فلا تملك مثلا — بتعديل نظام الملكية — تطبيقه على الملكيات القائمة وإلا كانت رجعية . وتلك نتيجة غير معقولة ، إذ القانون لا يكفل إلى الأبد الإبقاء على الحقوق أو استعمالها مؤبدا بوضعها القائم[١] ، فضلا عما فيها من سد الباب أمام كل إصلاح مستقبل[٢]

وكذلك فان معيار الحق المكتسب — على افتراض صحته — معيار غير دقيق ، لا يعطى حلولا موفقة لبعض مشاكل التنازع بين القوانين فى الزمان ، وخاصة حيث يتعلق الأمر بمركز قانونى يدركه القانون الجديد وهو ما يزال فى دور التكوين ، إذ ما دام التكوين لم يبلغ بعد تمامه ، فلا يوجد بداهة حينئذ حق مكتسب ؛ ويكون معنى ذلك — فى منطق النظرية التقليدية — أن لا رجعية فى تطبيق قانون جديد يهدر ما تم فى ظل القانون القديم من عناصر هذا التكوين ؛ وفى ذلك خطأ واضح . فالواقع أن القانون الجديد الذى يلغى سببا من أسباب وقف التقادم يكون رجعيا — رغم عدم وجود حق مكتسب بعد — إذا أهدر ، بالنسبة إلى تقادم لم تكتمل مدته عند نفاذه ، ما اعترضه فى ظل القانون القديم من وقف نتيجة هذا السبب . وكذلك يعتبر رجعيا ، رغم عدم وجود حق مكتسب ، القانون الذى يلغى

---

(١) Ripert et Boulanger, op. cit., t. I. No.285

وأنظر كذلك فى هذا المعنى قول « بورتاليس » (Portalis)

" Détruire une institution qui existe, ce n'est certainement pas faire une loi rétroéctive, car si cela était, il faudrait dire que les lois ne peuvent rien changer. Le présent et l'avenir sont sous leur empire. Elles ne peuvent certainement pas faire qu'une chose qui existe n'ait pas existé, mais elles peuvent décider qu'elle n'existera plus, Or voilà tout ce qu'ont fait les lois qui ont détruit les fiefs, les substitutions". (Portalis, cité par Ripert et Boulanger, op. cit., t,I, p. 130. note (1)).

(٢) Marty et Raynaud, op. cit., t.I, No. 106, p. 173.

شكلا معينا للوصية ، إذا ترتب عليه أن تعتبر باطلة الوصايا التى لم تكن قد استحقت بعد لعدم وفاة الموصى عند نفاذه ، لسبق تحريرها فى هذا الشكل فى ظل القانون القديم(١) .

وفضلا عن عجز معيار الحق المكتسب الذى تعطيه هذه النظرية ، نراها تخلط خلطا كبيرا بين الأثر الرجعى والأثر المباشر للقانون الجديد . فثم سريان لقوانين جديدة يعتبر فى منطق هذه النظرية تطبيقا رجعيا لها فى حين أن لا رجعية فى الأمر ، اذ لا يعدو سريانها أن يكون تطبيقا مباشرا لا يرجع الى الوراء وانما يبتدىء من يوم نفاذها .

فالنظرية التقليدية ترى مثلا فى تطبيق القانون القاضى بتحريم الرق على كل من يملك رقيقا وقت نفاذه ، وفى تطبيق القانون القاضى برفع سن الرشد على من كانوا راشدين فى ظل القانون القديم ما داموا لم يبلغوا السن الجديدة بعد ، أمثلة من التطبيق الرجعى للقانون الجديد ، أى أمثلة من الاستثناء من مبدأ عدم الرجعية ، يبرر على أساس تعلق هذه القوانين بالنظام العام . وذلك وهم خاطىء ؛ فسريان القانون الجديد فى الحالين ، إنما هو سريان مباشر لا سريان رجعى ، لأنه سريان لا يتعرض للماضى فينقض ما تم فيه ، وإنما يتعرض للمستقبل وحده فيطبق القانون الجديد ابتداء من يوم نفاذه فقط .

فالرقيق يعتبر متحررا ابتداء من يوم نفاذ القانون القاضى بتحريم الرق لا قبل ذلك ، أى لا تأثير لهذا القانون على وضع الرق الذى كان قائما

---

(١) Roubier, op. cit., t.I, No. 36. p, 326

ومنطق النظرية التقليدية غير المقبول الذى يؤدى إلى نفى الرجعية عن القانون الذى يلغى شكل الوصية فيهدر الوصايا التى تمت من قبل فى هذا الشكل ، هو الذى حدا ببعض أنصارها إلى تنكب هذا المنطق – فى سبيل الإبقاء على هذه الوصايا صحيحة فى الشكل الذى تمت فيه – واصطناع تبرير جديد مؤداه أن مسائل الشكل تخضع للقانون الذى تتم التصرفات القانونية فى ظله .

(أنظر : Aubry et Rau, op. cit., t.I, § 30 pp. 107, 108)

قبل نفاذه ؛ ولو كان تطبيق مثل هذا القانون رجعيا لا مباشرا ، لاعتبر الرق الذى كان قائما قبل نفاذه باطلا أى لاعتبره كأن لم يكن ، ولرتب على ذلك كل النتائج والآثار القانونية . وكذلك الحال فى القانون الذى يرفع سن الرشد، فمن لم يبلغ هذه السن الجديدة بعد ، يعوذ قاصرا ولكن ابتداء من يوم نفاذ هذا القانون ، فلا تأثير للقانون الجديد على وضعه كراشد فى ظل القانون القديم ؛ ولو كان للقانون الجديد أثر رجعى لا مباشر ، لاعتبر من لم يبلغ السن الجديدة عند نفاذه كما لو كان قاصرا دائما ، أى لاعتبر أنه لم يكن كامل الأهلية قط فى ظل القانون القديم ، ولرتب على ذلك كل النتائج القانونية بابطال كل التصرفات التى صدرت منه حينئذ .

والخلط بين الأثر الرجعى والأثر المباشر على هذا النحو ، هو الذى دفع النظرية التقليدية الى اعتبار القوانين المتعلقة بالنظام العام قوانين رجعية استثناء من مبدأ عدم الرجعية . وهو استثناء لم تكن بحاجه إلى تقريره ، لو أنها بصرت بالفيصل الفارق بين الأثر الرجعى والأثر المباشر للقانون الجديد . فأكثر القوانين التى تراها هذه النظرية رجعية وتبيح رجعيتها استثناء ، هى فى حقيقتها قوانين تسرى بأثر مباشر فتتناول ما يقع فى ظلها ابتداء من يوم نفاذها دون تعقيب أو رجوع فيما تم قبل هذا النفاذ . ولو كان مثل هذا الاستثناء واجبا ، لانتهى الأمر — فى غير دائرة العقود — حيث قوانين النظام العام كثيرة ، إلى اعتبار هذه الكثرة من القوانين رجعية فيما يتناوله فى الحقيقة سلطانها المباشر ، ولما كان مفهوما حينئذ رفض رجعية القوانين الجنائية كمبدأ أساسى مسلم وهى فى طليعة القوانين المتعلقة بالنظام العام(١) . وهذا ما حدا ببعض أنصار هذه النظرية — كما سبق القول(٢) — إلى أن يحدوا من مضمون « النظام العام » الذى تجوز رجعية القوانين المتعلقة به استثناء ، على غير أساس قانونى أو منطقى معقول(٣) .

---

(١) Roubier, op. cit., t. 11, No. 87., p. 113

(٢) أنظر سابقا ، ص ٩٩ وهامش (٣) ص ٩٩ و ١٠٠ .

(٣) أنظر ما سيرد بعد خاصة فى نقد التفرقة فى قوانين النظام العام بين ما يحمى منها مصلحة خاصة وما يحمى مصلحة عامة . وقد نسب الينا البعض (سليمان مرقس ، المرجع السابق ، الطبعة =

المبحث الثانى

نظرية «ديجى» فى التفرقة بين المراكز القانونية الموضوعية والشخصية[1]

٨ – تمهيد

يرى « ديجى » أن اصطناع التفرقة التقليدية بين الحق المكتسب ومجرد الأمل ، قد أسهم إلى حد كبير فى تضخيم صعوبات تطبيق مبدأ « عدم رجعية القوانين » ؛ وأن مثل هذه الصعوبات ما كانت لتثور لو أطرحت فكرة الحقوق المكتسبة ، ولو فهم أن القوانين فى خطابها للأفراد إنما تواجه أعمالا (actes) أو مراكز (situations) ، وأنه يجب لتحديد مدى تطبيقها فى الزمان التمييز فى شأنها بين ما تواجهه من هذه أو تلك[2].

٩ – القوانين المتعلقه بالأعمال

يرى « ديجى » أن حل التنازع الزمانى بين القوانين المتعلقة بالأعمال حل بديهى ويسير لا يحتمل الخلاف . فكل عمل – سواء كان ماديا أو قانونيا – يحكم منطقا بالقانون الذى حدث فى ظله ، ويظل محكوما بمثل هذا القانون وحده فلا يتأثر بأى تعديل قد يرد على هذا القانون من بعد[3] . فالأعمال المشروعة والصحيحة وقت نشأتها طبقا للقانون السائد حينئذ ، تظل كذلك على وضعها من المشروعية والصحة دون تأثر بأى قانون جديد يأتى بعد حدوثها معتبرا مثل هذا النوع من الأعمال غير مشروع أو معدلا فى شروطها الشكلية أو الموضوعية . والأعمال غير المشروعة أو غير الصحيحة طبقا للقانون السائد

= الثالثة ، ص ١٨٥ ، هامش ٤) أننا أخذنا بهذه التفرقة ولو أننا انتقدناها . والصحيح أننا انتقدناها (كتابنا ، محاضرات فى المدخل للقانون ، ص ٣١١) ، ولكننا لم نأخذ بها وإنما قلنا إن « بعض أنصار النظرية التقليدية » هم الذين يقررونها (كتابنا السابق ، ص ٢٩٦) .

(١) راجع فى ذلك :
Duguit, op. cit., t. 11, § 21, § 21 a., pp. 228-267.

(٢) Duguit op. cit., t. 11, § 21, p. 231

(٣) Duguit, Ibid.

وقت حدوثها ، تظل على حالها من عدم المشروعية أو عدم الصحة رغم صدور قانون جديد يعتبر مشروعا أو صحيحا مثل هذا النوع من الأعمال . ولذلك يكون رجعيا كل قانون يطبق على الأعمال الماضية السابق حدوثها ونشوئها قبل نفاذه(١) .

وأهم تطبيق لهذا الحل هو أن القانون المنشئ لجريمة جديدة ، لا يجوز – وإلا كان رجعيا – العقاب بمقتضاه على ما أرتكب قبل نفاذه من أفعال كانت مباحة وقت ارتكابها وطبقا للقانون السائد حينئذ . وكذلك فالفعل الذى لم تكن تترتب عليه المسئولية التقصيرية طبقا للقانون الذى حدث فى ظله ، لا ينقلب إلى مرتب لها بمقتضى قانون جديد يعتبر مثل هذا النوع من الأفعال سببا من أسباب مثل هذه المسئولية(٢) .

والتصرفات القانونية التى تمت أو أبرمت طبقا لشروط القانون السائد وقت تمامها أو ابرامها ، تظل صحيحة دون أن يستتبع بطلانها صدور قانون جديد يتطلب شروط صحة جديدة . وكذلك فالتصرفات القانونية الباطلة طبقا للقانون الذى أبرمت فى ظله ، لا تنقلب صحيحة نتيجة تطبيق قانون جديد . ولذلك فان العبرة فى صحة الوصية ، تكون بالقانون الذى حررت فى ظله لا بالقانون الذى توفى الموصى فى ظله(٣) .

١٠ – القوانين المتعلقة بالمراكز القانونية

تنبغى الإشارة بداءة الى المنهاج التجريبى الذى أراد «ديجى» اخضاع القانون له(٤) ، وهو المنهاج الذى تأدى به إلى إنكار كثير من الأسس القانونية التقليدية وفى طليعتها فكرة الحق . ولسنا الآن فى مجال استقصاء إنكاره

(١) Duguit, op. cit., 11 §2I, p. 232

(٢) Duguit, op. cit., §21, p. 233

(٣) Duguit, op. cit., § 21,p.235

(٤) أنظر فى ذلك كتابنا سالف الذكر ، ص ٧٣ وما بعدها .

هذه الفكرة[1] . ولكن يعنينا فى هذا المقام أن « ديجى » خاص من إنكار وجود ما يسمى بالحق إلى القول بأن كل ما هنالك هو أن الأفراد يخضعون للقانون ، وأن نتيجة هذا الخضوع هى وجود كل منهم فى مركز قانونى معين ؛ إذ القانون ينشئ دعاوى أو وسائل قانونية معينة تهدف ـ بالحد من بعض الأفعال ـ إلى كفالة مزايا لبعض الأفراد ، مما يضع هؤلاء الأفراد فى مركز قانونى معين ، دون أن يصح وصفهم لذلك بأنهم أصحاب حقوق كما كان يذهب الفقه التقليدى[2] .

ومن فكرة « المركز القانونى » يستخرج « ديجى » الأصول التى يراها كفيلة بحل التنازع بين القوانين فى الزمان . وهو يفرق فى هذا الصدد بين نوعين من المراكز القانونية : المراكز الموضوعية ، والمراكز الشخصية .

١ — التفرقة بين المراكز القانونية الموضوعية والشخصية :

يرى « ديجى » أن المراكز القانونية التى يوجد الأفراد فيها إما « مراكز موضوعية » (Situations objectives) وإما « مراكز شخصية » (Situations Subjectives)[3]

ويقصد « ديجى » بالمراكز القانونية الموضوعية ، تلك التى تستمد من القانون مباشرة بحيث يستقل وحده بتحديد نطاقها ومداها . أما المراكز القانونية الشخصية فتتولد مباشرة عن الارادة وتتحدد بها . واختلاف المصدر على هذا النحو ، هو الذى يعين خصائص ما يولده أو ينشئه من مراكز .

---

(١) أنظر فى ذلك كتابنا سالف الذكر ، ص ٣٤٤ — ٣٥٢ .

(٢) Duguit, op. cit., t. I, § 29, p. 307

(٣) وقد كانت فكرة « المركز القانونى » كذلك هى الأساس الذى أقام عليه « بونكاز » (Bonnecase) بناء نظريته فى حل التنازع الزمانى بين القوانين . ولكنه يعمد إلى تفرقة أخرى غير تفرقة «ديجى» ، فيفرق بين « المركز القانونى المجرد » (La Situation Juridique abstraite) وبين « المركز القانونى الواقعى أو المجسم » (la Situation Juridique concrète) ؛ فيجعل الأول خاضعا لكل تعديل فى القوانين ، بينما يجعل الثانى بمنأى عن سلطان كل قانون جديد . وعلى ذلك يكون رجعيا القانون الذى يمس مركزا قانونيا واقعيا ، فمثل هذا المركز يجب أن يظل =

فلكون المراكز القانونية الموضوعية تستمد من القانون مباشرة وتتحدد به [1] ، فانها تكتسب نفس صفاته وخصائصه من العموم والدوام والحجة فى مواجهة الكافة . وبذلك تواجه هذه المراكز صفات معينة لا أشخاصا معينين ، وتكون — كالقانون مصدرها — دائمة ، بمعنى أنها لا تنقضى بالقيام بعمل من الأعمال التى يبيحها القانون كمظهر لها . ومن أمثلة هذه المراكز الموضوعية : مركز الناخب ، ومركز الموظف ، ومركز المالك ، ومركز الزوج ، ومركز الابن الشرعى . فكل شخص تتوافر فيه صفة وشروط الناخب والموظف والمالك والزوج والابن الشرعى ، يوجد فى مركز قانونى موضوعى معين يحكمه القانون ويستقل وحده بتحديد نطاقه ومداه [2] .

أما المراكز القانونية الشخصية ، فلكونها تنشأ وتتولد عن الإرادة مباشرة ، فانها تكون خاصة ومؤقتة . فهى خاصة بمعنى أنه لا يستطيع أن يدعيها إلا شخص أو أشخاص معينون فرديا بالذات ، ولا تنتج أثرها إلا فى مواجهة شخص أو أشخاص معينين كذلك فرديا بالذات . وهى مؤقتة

= دائما محكوما بالقانون الذى نشأ فى ظله ؛ ولكن لا رجعية فى مساس القانون الجديد بمركز قانونى مجرد .

أنظر فى تفصيل هذه النظرية :

Bonnecase, op. cit., t.II, No. 218-247, pp, 246-280.

وأنظر خاصة فى نقد ما تقوم عليه من الدفاع عن الأثر المستمر للقوانين القديمة ، ومن خلط بين الأثر الرجعى والأثر المباشر للقوانين الجديدة :

Roubier, op. cit., t. I, No. 37, pp. 333-339.

(1) ولا يطعن فى وصف بعض المراكز القانونية بالموضوعية أو يقلبها إلى شخصية ، كونها لا تتولد إلا عقب وجود تصرف إرادى معين ، كمركز الموظف يفترض قرار التعيين ومركز الزوج يفترض عقد الزواج ، ذلك أن نطاق مثل هذه المراكز ومداها إنما يستقل القانون بتحديده تحديدا دائما وعاما غير شخصى ، ولا دور للتصرف الادارى فى مثل هذا التحديد ، وإنما يقتصر دوره على اعتباره شرطا لاعمال حكم القانون على أشخاص معينين فيما يحدده من مثل هذه المراكز .

(أنظر : Duguit, op cit., t. I, §29, pp. 311, 312;§41, pp. 435, 436; t. II, § 21 a., 240).

(2) Duguit, op. cit., t.I, § 29, pp, 308-312

بمعنى أنه إذا تم الفعل المتعلق بها وسلكت وسيلة الدعوى التى تحميها ، فانها تزول دون أن تخلف أثرا أو تترك ثم مجالا لدعوى جديدة . والمثل البارز على هذه المراكز ، هو المراكز القانونية المتولدة عن العقد . فالمركز القانونى الناشىء عن عقد من العقود مركز فردى خاص ، بمعنى أنه لا يخص أو يمس إلا طرفى التعاقد وحدهما وأن الدعوى لا تكون مقبولة إلا فيما بينهما ، فغيرهما من الآخرين يكونون غرباء عن هذا المركز وعن الدعوى المتصلة به . وهو كذلك مركز مؤقت ، لأنه ينقضى بتنفيذ الالتزامات التى يفرضها العقد سواء اختيارا أو عن طريق الإجبار بعد سلوك سبيل الدعوى الذى يخوله القانون . ومن قبيل المراكز القانونية الشخصية كذلك المراكز المتولدة عن الارادة المنفردة ، مثل المراكز المتولدة عن أمر إدارى خاص[1] .

٢ — الرجعية تنحصر فى المساس بمركز قانونى شخصى لا موضوعى :

على ضوء التفرقة المتقدمة بين المراكز القانونية الموضوعية والمراكز القانونية الشخصية ، يبنى « ديجى » نظريته فى حل التنازع بين القوانين فى الزمان ، فيذهب إلى أن القوانين الجديدة لا تملك — وإلا كانت رجعية — المساس بالمراكز القانونية الشخصية ، بينما تملك دائما — دون أن تعتبر رجعية — المساس بالمراكز القانونية الموضوعية القائمة[2] .

واعتبار مساس القانون الجديد بمركز قانونى شخصى من قبيل الرجعية ، إنما يقوم على أساس أن مثل هذا المركز إنما يتحدد نطاقه ومداه استقلالا عن القانون بتصرف إرادى فردى صحيح ومشروع وقت إبرامه . فيكون فى تمكين قانون جديد من تعديل مثل هذا المركز الشخصى الموجود من قبل مساسا بالتالى بالتصرف القانونى الذى ولده وفق القانون السائد وقت إبرامه ، ولا سلطان للقوانين الجديدة — وإلا كانت رجعية — على ما حدث قبل نفاذها من أعمال مادية كانت أو قانونية . فالقانون الجديد لا يملك إذن

---

(١) Duguit, op. cit., t,I, § 29 ,pp, 312-314

(٢) Duguit, op. cit., t. 11, §21 a., p. 238

المساس بالمراكز القانونية الشخصية القائمة[1] ، لأنه لا يملك – دون رجعية – المساس بما ولدها وحددها من تصرفات إرادية سابقة على نفاذه[2] .

وعلى العكس من ذلك لا يعتبر القانون الجديد رجعيا إذا مس مركزا قانونيا موضوعيا قائما ، لأن هذا المركز إنما يتحدد نطاقه ومداه بالقانون مباشرة ، بحيث يكاد يعتبر هو القانون نفسه من حيث تطبيقه ، فيكون من الطبيعى تأثره بكل تعديل يصيب القانون[3] .

وعلى ذلك ، فالقوانين المعدلة للحالة وأهلية الأشخاص تنطبق حتى على الأشخاص الذين اكتسبوا هذه الحالة أو تلك الأهلية قبل نفاذها ولو كان اكتسابهم لها نتيجة عمل إرادى . فالقانون الذى يعدل حالة التجنس ينطبق – دون أن يعتبر رجعيا – حتى على الأشخاص المتجنسين قبل نفاذه . ولكن من الواضح أن المركز القانونى القائم لا يمسه التعديل إلا من يوم نفاذ القانون الجديد ، فالقانون لا يملك أن يسرى فيمس فى الزمان السابق على وجوده فعلا قد حدث أو مركزا قد نشأ صحيحا فيه ؛ ولذلك فالمركز القانونى الناشيء صحيحا قبل القانون الجديد يبقى صحيحا حتى نفاذ هذا القانون ، ولكنه يمكن أن يتعدل بالنسبة إلى الزمن الذى يبتدىء من هذا النفاذ[4] .

---

(1) راجع فى تطبيقات هذا المبدأ :

Duguit, op. cit., t. v, §26, pp. 308-327

(2) Duguit, op. cit., t. 11, § 21 a., pp. 238, 239

(3) ولا يغير من ذلك أن يكون المركز القانونى الموضوعى متوقفا تولده فى حق بعض الأشخاص على وجود تصرف قانونى معين . فلا يمكن أن يقال إن فى سريان القانون الجديد على مثل هذا المركز القانونى المتولد من قبل أية رجعية ، بدعوى أنه بذلك يمس عملا إراديا سابقا على نفاذه فيعدل من آثاره ، ذلك أن مثل هذا المركز القانونى ليس أثرا لهذا العمل أو التصرف ، وإنما هو يخرج مباشرة من القانون ويتحدد بمقتضاه ، وليس إعلان الإرادة إلا شرطا لتطبيق القانون – على شخص أو أشخاص معينين – بوضعهم فى المركز الذى يحدده القانون (أنظر سابقا ، هامش (١) ، ص ١٠٨) ؛ وما دام هذا المركز يستقل القانون نفسه بتحديده ، فمعنى ذلك خضوعه دائما للتعديل بمقتضاه

(أنظر : Duguit, op. cit., t. 11, §21a., p. 240)

(4) Duguit, op.cit., t. II.§21a.p,241

والقوانين التى تعدل شروط التمتع بحق الانتخاب والترشيح ومباشرتهما ، تنطبق — دون رجعية — على الأشخاص المكتسبين من قبل نفاذها مثل هذه الحقوق ، فهم فى مركز قانونى موضوعى يمكن تعديله أو الغاؤه فى أية لحظة بقانون جديد(١) .

وكذلك فالقوانين التى تعدل نظام الزواج تنطبق — دون أن يكون لها أثر رجعى — على كل المتزوجين حتى ولو كانوا متزوجين قبل نفاذها ، كما هو الشأن فى قانون يبيح الطلاق بعد تحريمه أو يتوسع فى أسباب الطلاق ، لأن حالة الأشخاص المتزوجين مركز موضوعى متفرع عن القانون لا عن عقد الزواج الذى لم يكن إلا شرطا لتطبيق القانون على الأزواج(٢) .

والقوانين المتعلقة بنظام الملكية والحقوق العينية تنطبق — دون رجعية — على كل الملكيات والحقوق العينية القائمة وقت نفاذها ، حتى ولو كانت متولدة نتيجة تصرفات قانونية مبرمة فى الماضى . فالتصرفات القانونية فى ذاتها تبقى محكومة من حيث صحتها بالقانون السائد وقت إبرامها ، أما مركز الملاك وأصحاب الحقوق العينية ، فهى مراكز موضوعية عامة يحددها القانون فتخضع بالتالى لكل ما تأتى به القوانين الجديدة من تعديل . ولذلك فالقانون الجديد الذى يعدل مدة التقادم المكسب للملكية ينطبق حتى على أحوال التقادم الذى ابتدأ جريانه فى ظل القانون القديم ، لأنه يعتبر قانونا معدلا لنظام الملكية(٣) .

والقوانين التى تحكم مركز واختصاص الموظفين والمحاكم تنطبق على كل الموظفين حتى المعينين منهم قبل نفاذها ، وعلى كل المحاكم حتى المنشأة منها قبل هذا النفاذ (٤) .

---

(١) Duguit, op. cit., p. 244

(٢) Duguit, op. cit., p. 246

(٣) Duguit, op. cit., p. 249

(٤) Duguit, op. cit., p. 250

١١ — تقدير نظرية «ديجى» (١)

يجب الاعتراف بأن نظرية « ديجى » تفضل النظرية التقليدية وتعتبر تقدما ملحوظا فى التأصيل الفقهى لمشكلة التنازع بين القوانين فى الزمان .

ولكن ذلك لا ينفى الغموض عن هذه النظرية فيما تتخذه أساسا لحل هذه المشكلة من التفرقة بين المراكز القانونية الموضوعية والمراكز القانونية الشخصية . فيراعى من ناحية ، أن الصفات التى تقول هذه النظرية باختلافها فى النوعين من المراكز القانونية ليست كلها صحيحة ، فليس صحيحا القول بصفة مطلقة إن المراكز القانونية الموضوعية دائمة ، بينما المراكز القانونية الشخصية موقوتة (٢) . ويراعى من ناحية ثانية ، أنه ليس صحيحا القول بأن المراكز الموضوعية تصدر مباشرة عن القانون ، إذ القانون إنما يقتصر على تحديد المراكز القانونية بصفة مجردة ، ولكن لابد — لكى تتحقق هذه المراكز المجردة واقعيا — من تدخل وقائع قانونية معينة من فعل الطبيعة أو فعل الانسان (٣) ؛ وهذا ما لبث أن أدركه « ديجى » وحاول تفاديه عن طريق القول بأن هذه الوقائع تكون شرطا لتطبيق القانون فيما يحدده من مراكز .

ولذلك فاذا كانت هذه النظرية تجعل فى الظاهر معيار التفرقة بين المراكز الموضوعية والشخصية هو المصدر الذى يولد ويحدد كلا من النوعين من المراكز ، فحيث يكون هو القانون يكون المركز موضوعيا ، وحيث يكون هو الإرادة يكون المركز شخصيا ؛ إلا أنها فى الحقيقة لا تعتد بهذا المعيار بقدر ما تعتد بالصفة الفردية الخاصة الموقوتة أو بالصفة العامة

---

(١) أنظر فى تفصيل نقد هذه النظرية خاصة :

Roubier, op. cit., t. I, No. 39, pp. 346-358 ; No. 69, pp. 588-591.

وأنظر كذلك :

Marty et Raynaud, op. cit., t. I, No. 106, p. 175.

(٢) Roubier, op. cit., t. I, No. 39, p. 349,350

(٣) Roubier, op. cit., p. 350

الدائمة للمركز القانونى . وهنا تبدو عدم دقة هذه التفرقة ، إذ ثمة مراكز قانونية تكون لها الصفة الخاصة الموقوتة ، كمركز محدث الفعل الضار ، ومع ذلك لا تعتبر عند هذه النظرية مراكز قانونية شخصية بل مراكز قانونية موضوعية . وفى اعتبارها كذلك ، ما يجعل للقانون الجديد – دون وصفه بالرجعية – سريانا عليها ومساسا بها ، رغم ما فى ذلك من تناقض مع ما تقدمه هذه النظرية من أن الأفعال والأعمال تحكم بالقانون الذى تحدث فى ظله بحيث لا يملك القانون – دون رجعية – المساس بما حدث قبل نفاذه منها . وهذا يكشف عن عدم وجود فاصل دقيق – عند هذه النظرية – بين الأعمال وبين ما يتولد عنها من مراكز قانونية .

وكذلك فان هذه النظرية تكاد تهدر ما تقرره من ضرورة احترام القانون الجديد للمراكز الشخصية حينما تعتبر الدعاوى التى تحمى هذه المراكز مجرد خاق من صنع المشرع بحيث تخضع دائما لأى تعديل قد يأتى به [١] .

المبحث الثالث

النظرية الحديثة فى التفرقة بين الأثر الرجعى والأثر المباشر [٢]

١٢ – تمهيد

على أساس البصر بالتمييز بين الأثر الرجعى والأثر المباشر للقاعدة القانونية ، قامت نظرية جديدة لقيت وما زالت تلقى فى الفقه رواجا كبيرا بعد أن تخلى الجانب الأكبر منه عن تأييد النظرية التقليدية ، دون أن ينحاز إلى نظرية « ديجى » . وقد كان للفقيه الفرنسى الكبير « روبييه » (Roubier)

(١) Roubier, op. cit., t.I, note (1), pp. 353,354

(٢) راجع فى ذلك بصفة خاصة :

Roubier,Les confils de lois dans le temps, 2 Vol., 1929-1933.

وأنظر كذلك :

Colin, Capitant et De La Morandiére, op. cit., t.I, No. 48-62. — Marty et Raynaud, op. cit., t. I, No. 106-109. — Ripert et Boulanger, op, cit., t.I. Nos. 278-315.

فضل كبير فى بسط هذه النظرية والدعوة اليها فى كتابه القيم عن « تنازع القوانين فى الزمان » . وسنعتمد آراءه فى ايضاح هذه النظرية — وإن كانت تختلف فى شأن بعض التفصيلات الجزئية عن آراء بعض أنصارها الآخرين — إذ يبقى جوهر النظرية واحدا هو التفرقة بين الأثر الرجعى والأثر المباشر للقانون الجديد .

ونقطة البدء عند هذه النظرية أن القانون الجديد له أثر مباشر ، أى يسرى ابتداء من يوم نفاذه ؛ وليس له أثر رجعى ، أى لا يسرى على مايسبق يوم نفاذه . فسريان القانون الجديد فى الزمان إذن له وجهان : وجه سلبى هو انعدام أثره الرجعى ، ووجه إيجابى هو أثره المباشر . فنتكلم أولا فى الوجه السلبى لسريان القانون الجديد فى الزمان ، ثم فى وجهه الايجابى .

§ ١ — انعدام الأثر الرجعى للقانون الجديد

١٣ — القاعدة هى عدم الرجعية

القاعدة أن القانون الجديد ليس له أثر رجعى ، بمعنى أنه لا يرجع فيما تم فى ظل الماضى . فهو لا يملك إعادة النظر فيما تم فى ظل القانون القديم من تكون أو انقضاء « مركز قانونى » (Situation Juridique)[١] ، أو من توافر بعض عناصر هذا التكوين أو الانقضاء ، أو من ترتب آثار معينة على مركز قانونى . فالعبرة إذن هى بمعرفة تاريخ تكون أو انقضاء المركز القانونى أو توافر ما اجتمع من عناصر هذا التكون أو الانقضاء ، أو تاريخ ترتب الآثار عليه . فان كان المركز القانونى قد تكون أو انقضى

---

(١) يفضل الأستاذ « روبييه » اصطلاح « المركز القانونى » على غيره من الاصطلاحات ، إذ يراه أوسعها جميعا فى هذا الصدد . فهو أفضل عنده من اصطلاح « الحق المكتسب » ذى الصفة الشخصية الظاهرة ، بما يتيح صرفه إلى مثل مركز القاصر والمحجور . وهو أفضل عنده كذلك من اصطلاح « الرابطة القانونية » (Rapport Juridique) الذى يعنى عادة وجود علاقة مباشرة بين شخصين ، إذ قد يكون المركز القانونى منفردا وحجة فى مواجهة الكافة .

(Roubier, op. cit., t.I, No, 42, p, 378)

أو توافرت بعض عناصر تكونه أو انقضائه فى ظل القانون القديم ، فلا يمس القانون الجديد هذا التكوين أو ذاك الانقضاء أو تلك العناصر ، وإلا كان رجعيا . وإن كانت الآثار المتولدة من مركز قانونى قد ترتبت قبل نفاذ القانون الجديد ، فلا تأثير للقانون الجديد عليها ، إذ ليس له أثر رجعى . ونفصل ذلك فيما يلى :

(أولا) تكوين أو انقضاء المراكز القانونية :

١ — لا تسرى القوانين المتعلقة بشروط تكوين أو انقضاء المراكز القانونية على المراكز القانونية التى تكونت أو انقضت فعلا قبل نفاذها ؛ فمن الرجعية أن ينقض القانون الجديد ما تم قبل نفاذه من تكوين أو انقضاء صحيح لمركز من المراكز القانونية[١] .

أما فيما يتعلق بالتكوين فالتصرفات القانونية التى أبرمت عرفية فى ظل قانون لا يشترط الرسمية ، يظل إبرامها صحيحا رغم صدور قانون يخضعها للشكل الرسمى . والتصرفات التى صدرت عن شخص يعتبر كامل الأهلية فى ظل قانون معين لبلوغه سن الحادية والعشرين ، تظل صحيحة رغم صدور قانون بعد إبرامها يرفع سن الرشد إلى الخامسة والعشرين . واكتساب الملكية الذى تم — فى ظل قانون معين — بمضى مدة وضع اليد المقررة فيه ، لا ينقضه صدور قانون جديد بعد ذلك يطيل هذه المدة[٢] .

وكذلك ففيما يتعلق بالانقضاء ، لا يملك قانون جديد المساس دون رجعية بالمراكز القانونية السابق انقضاؤها . فانقضاء دين فى ظل قانون معين بمضى مدة التقادم المقررة فيه ، لا يؤثر فيه صدور قانون بعد ذلك يطيل هذه المدة . وصدور قانون جديد يمنع تمام المقاصة بقوة القانون ، لا تأثير له على ما تم قبل نفاذه من انقضاء دينين بقوة القانون بهذه الوسيلة . وصدور قانون يرفع

(١) Roubier, op. cit., t.I, No, 44, pp, 385, 386

(٢) Roubier, op. cit., t.I, No. 44, p. 385

سن الرشد إلى الخامسة والعشرين بدل الحادية والعشرين ، لا يعيد إلى حال القصر من بلغ قبل نفاذه الحادية والعشرين ، وإلا كان رجعيا لاعادته النظر من جديد فيما تم فى الماضى صحيحا من انقضاء مركز القاصر .

ولكن من الواضح أن القوانين الجديدة التى تأتى معدلة لكيفية وشروط انقضاء مركز قانونى ، تنطبق دون رجعية على المراكز القانونية السابق تكوينها والتى لم تكن قد انقضت بعد عند نفاذها . ولذلك فالقانون الذى يرفع سن الرشد إلى الخامسة والعشرين بدل الحاية والعشرين يسرى على كل من لم يكن قد بلغ عند نفاذه الحادية والعشرين فيبقيه قاصرا حتى بلوغ الخامسة والعشرين ، لأن مركزه كقاصر لم يكن قد انقضى قبل صدور القانون الجديد فيكون هذا الانقضاء محكوما بالقانون الجديد بما له من سلطان وأثر مباشر[1] .

٢ — أما إذا كانت المراكز القانونية تحتاج إلى وقت طويل للتكوين أو الانقضاء ، أو كانت تحتاج فى ذلك إلى اجتماع عدة عناصر لا تكتمل فى وقت واحد عادة ، وصدر قانون جديد يعدل من شروط التكوين أو الانقضاء قبل تمامه ، فلا يملك القانون الجديد — وإلا صار رجعيا — إعادة النظر فى عناصر التكوين أو الانقضاء التى اجتمعت وتوافرت فعلا فى ظل القانون القديم .

فالمركز القانونى الناشىء عن الوصية مثلا ، لا يتكون إلا باجتماع عنصرين : إبرام الوصية من ناحية ، ووفاة الموصى من ناحية أخرى . فاذا صدر قانون جديد بعد إبرام الوصية وقبل وفاة الموصى ، فلا يمس هذا القانون ما تم من إبرام الوصية وإلا كان ذا أثر رجعى ؛ لأن إبرام الوصية قد تم فى ظل القانون القديم ، فيرجع اليه وحده فى شأن صحة إبرامها ، أى فى شأن صحة صدورها فى الشكل القانونى وتوافر الأهلية اللازمة فى الموصى . أما ما عدا

(١) Roubier, op. cit., t.,I No, 44,p.387

ذلك فيخضع للقانون الجديد تطبيقا لأثره المباشر ، لأن تكوين المركز القانونى الناشىء عن الوصية لم يتم – رغم إبرامها فى ظل القانون القديم – إلا بموت الموصى الذى حدث فى ظل القانون الجديد ؛ ومن هنا يرجع فى تقدير النصاب الجائز فيه الايصاء مثلا إلى القانون الجديد ؛ فاذا كانت الوصية بنصف التركة – وهو النصاب القانونى للايصاء طبقا للقانون القديم الذى أبرمت فى ظله الوصية – لم تنفذ إلا فى الثلث ، إذا كان القانون الجديد يحدد نصاب الايصاء بثلث التركة [1] .

وفى التقادم مثلا – وهو يحتاج إلى مدة طويلة – لا يسرى القانون الجديد الذى يصدر بعد بدئه وقبل تمامه ، على ما يجتمع فى ظل القانون القديم من العناصر التى تهم تكوينه وتكون لها فى ذاتها قيمة قانونية معينة [2] . ولذلك يكون المرجع فى شأن ما يحدث قبل نفاذ القانون الجديد من قطع أو وقف للتقادم ، إلى القانون القديم الذى تم القطع أو الوقف فى ظله [3] . ومن هنا فالقانون الجديد – رغم عدم تمام تكوين أو انقضاء المركز القانونى إلا فى ظله – لا يملك ، إزاء إنعدام أثره الرجعى ، إلا التسليم بالعناصر التى تهم هذا التكوين أو الانقضاء كما توافرت واجتمعت فعلا فى ظل القانون القديم .

(ثانيا) ترتب الآثار القانونية :

لا تسرى القوانين المتعلقة بآثار مركز قانونى على ما ترتب فعلا من آثار قبل نفاذها أى فى ظل القانون القديم . فاذا كانت الملكية تنتقل بمجرد العقد ، ثم صدر قانون يعلق انتقالها على تسجيل العقد ، كما حدث فى مصر عند

---

(١) Roubier, op. cit., t. I, No. 45, p. 388.

(٢) ولذلك فان مدة التقادم التى ابتدأ جريانها فى ظل قانون معين ولكن دون أن تكتمل ، لا تكون لها فى ذاتها قيمة قانونية معينة إذ لا تثبت لها مثل هذه القيمة إلا عند تمامها ؛ ولذلك يملك القانون دائما – دون رجعية – تعديلها قبل تمامها .

(أنظر : Roubier, op. cit., t. I, No. 45, p. 390,391) .

(٣) Roubier, op. cit., No. 45, p. 389.

صدور قانون التسجيل سنة ١٩٢٣ ، فهذا القانون لا يسرى على العقود التى أبرمت قبل نفاذه ، ولا يمس الآثار التى ترتبت عليها ، أى لا يمس ما حصل فعلا من انتقال الملكية فى ظل القانون القديم . وإذا كان الطلاق جائزا ، ثم صدر قانون بتحريمه ، فلا تأثير لهذا القانون على ما وقع من طلاق قبل نفاذه ، ولا على ما ترتب على هذا الطلاق فى ظل القانون القديم من انحلال الزواج .

أما الآثار التى تستمر وقتا طويلا ، فما تم منها فى ظل القانون القديم لا تأثير للقانون الجديد عليه لأنه لا يملك الرجوع فيما تم ، وما لم يتم منها فى ظل القانون القديم يخضعه القانون الجديد لأثره المباشر فلا يعتبر ذلك رجعية منه . فالطلاق مثلا تترتب عليه بعض آثار تستمر وقتا طويلا كالنفقة وحضانة الأولاد . فاذا صدر قانون جديد يعدل من هذه الآثار ، فلا تأثير له على ما استحق فعلا من نفقة للمطلقة ولا على ما تم فعلا من حضانة الأولاد فى ظل القانون القديم . إنما يسرى القانون الجديد على النفقة والحضانة ابتداء من وقت نفاذه ، أى يسرى على كل طلاق صدر فى ظل القانون القديم ما دامت آثاره المتعلقة بالنفقة والحضانة لم تستنفد بعد بل ما زالت مستمرة فى ظل القانون الجديد ؛ وليس فى هذا السريان أى أثر رجعى ، لأن القانون الجديد لا يعيد النظر فيما تم فى الماضى من طلاق وانحلال للزواج ، ولا فيما ترتب على ذلك من آثار فى ظل القانون القديم أى فيما استحق من نفقة وتم فعلا من حضانة ، وإنما يكون لهذا السريان أثر مباشر لأنه ينسحب فقط على ما يترتب من هذه الآثار بعد نفاذه[1].

١٤ــ استثناءات عدم الرجعية

القاعدة إذن أنه ليس للقانون الجديد أثر رجعى ، أى ليس له أثر على ما تم فى ظل القانون القديم من تكون أو انقضاء مركز قانونى ،

---

(١) Roubier, op. cit., t,I, No. 47 ; t. II. No. 108, pp. 331, 332

أو ما اجتمع من عناصر هذا التكوين أو الانقضاء ، ولا على ما ترتب فى ظل القانون القديم من آثار متولدة من مركز قانونى .

ولا يرد استثناء على هذه القاعدة إلا حيث ينص المشرع صراحة على الرجعية ، وحيث يكون القانون الجديد تفسيريا . وفى هذين الاستثناءين تتفق النظرية الحديثة مع النظرية التقليدية .

وقد تكلمنا من قبل عن نص المشرع الصريح على الرجعية ، إذ قلنا إن مبدأ عدم رجعية القوانين مبدأ يقيد القاضى ولا يقيد المشرع . وتبرر النظرية الحديثة الاختلاف بين القاضى والمشرع فى شأن التقيد بهذا المبدأ على أساس اختلاف وظيفة كل منهما عن وظيفة الآخر . فالقاضى — وهو مكلف بتطبيق القانون — تنحصر وظيفته أساسا فى الاعتراف بحالة قانونية سابقة ، أى البحث عن الآثار القانونية التى ترتبت فى الماضى ، وهو ما لا يمكن إلا على ضوء القانون الموجود وقت ترتب هذه الآثار القانونية[1] .

وتكلمنا كذلك من قبل عن الاستثناء الثانى الخاص بالقوانين التفسيرية . وتبرر النظرية الحديثة رجعية مثل هذه القوانين على أساس ما لها من صفة خاصة ناشئة عن تحول المشرع فيها إلى مجرد مفسر للقانون ، كالقاضى سواء بسواء . ولذلك يكون لهذه القوانين من الرجعية ما لتغير أحكام القضاء من رجعية ومن مدى لهذه الرجعية ، أى تكون رجعيتها بالنسبة لما لم يفصل فيه نهائيا من القضايا[2] .

غير أن النظرية الحديثة لا تسلم بالاستثناءين الآخرين اللذين توردهما النظرية التقليدية على مبدأ عدم الرجعية . فهى لا تقر رجعية القوانين المتعلقة بالنظام العام والآداب ، إذ ليس ثم ما يبرر عندها — بالنظر إلى صفة القانون الجديد — نقض ما تم فى الماضى وإعادة النظر فى المراكز القانونية التى تكونت

---

(١) Roubier, op. cit., t.I, No. 53, pp. 431-433

(٢) Roubier, op. cit., t.I, No. 58, pp. 472-473

أو انقضت أو فى عناصرها التى اجتمعت ، ولا فى الآثار التى ترتبت فعلا فى ظل القانون القديم ، خاصة وأن من أهم القوانين المتعلقة بالنظام العام والآداب القوانين الجنائية التى ينعقد الاجماع على تحريم رجعيتها كقاعدة عامة(١).

وهى لا تقر كذلك إعتبار سريان القوانين الجنائية الأصلح للمتهم – على ما يقع قبل نفاذها من أفعال – سريانا رجعيا ، فهذا السريان عندها ليس إلا تطبيقا للأثر المباشر لا الرجعى لهذه القوانين . فالمركز القانونى المترتب على الجرم لا يتم تكوينه بمجرد إرتكاب الجرم ، بل لابد من صدور حكم قضائى ، إذ الحكم القضائى هنا – نظرا لامتناع العقاب دونه – يكون منشئا (constitutif) لا مقررا (déclaratif) للمركز ؛ فهو مركز قانونى يتألف من عنصرين ، ولذلك إذا صدر قانون جديد – بعد ارتكاب الجرم وقبل صدور الحكم القضائى – بمحو الجريمة أو تخفيف العقاب ، فهذا القانون هو الذى يسرى بما له من أثر مباشر ، لأن الجرم – إن كان قد ارتكب فى ظل القانون القديم – إلا أن المركز القانونى الناشىء عنه لا يتم تكوينه إلا فى ظل القانون الجديد(٢) .

§ ٢ – الأثر المباشر للقانون الجديد

١٥ – ضرورة اكمال مبدأ عدم رجعية القانون الجديد بمبدأ أثره المباشر :

ترى النظرية الحديثة أنه إذا كان من المقرر أن القانون الجديد ليس له أثر رجعى Effet rétroactif أى لا يمس ما تم فى الماضى ، فمن الخطأ

(١) Roubier. op. cit., t.I, No. 63 pp. 529, 530; t.II, No. 87, pp. 109-115

(٢) Roubier. op. cit., t.II, No. 129, pp. 543-549

ويرى الأستاذ « روبييه » على العكس من ذلك أن القوانين الجنائية التى تنشىء جريمة جديدة أو تشدد العقاب على جريمة قائمة ، تكون رجعية إذا طبقت على أفعال ارتكبت فى الماضى . ذلك أنه اذا كان للقانون الجديد دون رجعية سلطانه على المصير المستقبل لمركز قانونى جار بمنعه من التكوين أو بالتضييق من آثاره ، فانه لا يملك دون رجعية أن يجعل الجزء الذى توافر من هذا المركز فى الماضى منتجا لآثار لم يكن ينتجها فى ظل القانون القديم أو لآثار أقوى مما كان يستطيع إنتاجها فيه (Roubier, op. cit. t.II, No. 129, p. 547).

الاقتصار – كما تفعل النظرية التقليدية – على مجرد تقرير هذا المبدأ ، إذ هو وحده لا يكفى لحل التنازع بين القوانين فى الزمان . فلئن كان مبدأ عدم رجعية القانون الجديد يمنع سريانه على ما تم من مراكز وآثار قانونية فى ظل القانون القديم ، إلا أنه لا يفيد فى بيان أى القانونين – القديم أو الجديد – هو الأولى بالتطبيق والسريان فى شأن المراكز القانونية الجارية ، أى فى شأن ما يقع بعد نفاذ القانون الجديد ، ويكون مترتبا على ما تم فى ظل القانون القديم ، سواء لاستكمال تكوين أو انقضاء مركز قانونى أو لاستمرار ما ابتدأ فى الترتب من آثاره . لذلك ينبغى – إلى جنب مبدأ عدم رجعية القانون الجديد – تقرير مبدأ أثره المباشر ، منعا لاستمرار القانون القديم فى السريان بعد نفاذ القانون الجديد ؛ أى تقرير مبدأ سريان القانون الجديد على كل ما يقع بعد نفاذه ، حتى ولو كان مترتبا على وقائع أو مراكز نشأت فى ظل القانون القديم (١) .

وتقرير مبدأ الأثر المباشر للقانون الجديد على هذا النحو ، يؤدى إلى تحقيق ما يقتضيه النظام فى الدولة من وحدة القانون المطبق على المراكز القانونية ذات الطبيعة الواحدة ، ويتفادى ما يوءدى اليه المبدأ العكسى – وهو مبدأ الأثر المستمر للقانون القديم – من ازدواج أو تعدد الأنظمة القانونية فى حكم مراكز متماثلة (٢) .

فالقانون الجديد إذن بما له من أثر مباشر (Effet immédiat) تبدأ ولايته من يوم نفاذه ، ليس فقط على ما سوف ينشأ من مراكز قانونية فى ظله ، فذلك بديهى ؛ ولكن كذلك على المراكز القانونية التى بدأ تكوينها أو إنقضاؤها فى ظل القانون القديم ولم يتم هذا التكوين أو الانقضاء إلا فى ظل القانون الجديد ؛ وعلى الآثار المستقبلة لمركز قانونى سابق تكون أو انقضى فى ظل القانون القديم ، أى على الآثار التى تترتب على هذا المركز إبتداء من يوم نفاذ القانون الجديد .

---

(١) Roubier. op. cit., t.I, No. 65, pp. 547-557

(٢) Roubier, op. cit., t.I, No. 66, pp. 565,566

١ – تمام ما بدأ فى الماضى من تكوين أو انقضاء المراكز القانونية :

يسرى القانون الجديد بمقتضى أثره المباشر على المراكز القانونية التى يتم تكوينها أو انقضاؤها فى ظله ، وإن كان هذا التكوين أو الانقضاء قد بدأ فى ظل القانون القديم ، بمعنى أن القانون الجديد يكون له أثر مباشر على عناصر هذا التكوين أو الانقضاء التى تتم فى ظله ، أما العناصر التى تمت فى ظل القانون القديم فلا يمسها القانون الجديد – كما سبق البيان – لانعدام أثره الرجعى .

ومن هنا فالقانون الذى يصدر بعد تحرير الوصية وقبل موت الموصى ، يسرى بما له من أثر مباشر – أى باعتباره القانون الذى استحقت فى ظله الوصية بموت الموصى بعد نفاذه – فى شأن صحة الوصية من حيث الموضوع أى من حيث القدر الجائز فيه الايصاء ، ومن حيث صحة الشروط التى تتضمنها الوصية مثلا ؛ ولكنه لا يسرى فى شأن صحة الوصية من حيث أهلية الموصى أو من حيث الشكل ، لأنها حررت منه فى ظل القانون القديم فتكون محكومة من هذا الوجه به[1] .

والقانون الذى يصدر بعد بدء التقادم وقبل اكتماله ، هو الذى يسرى عليه بما له من أثر مباشر لأن اكتمال التقادم يتم فى ظله ، ولكن دون مساس بما توافر من عناصره فى ظل القانون القديم . فيخضع التقادم الجارى إذن للقانون الجديد ، فتطول مدته عن المقرر فى القانون القديم ، إن أطيلت فى القانون الجديد[2] .

---

(١) أنظر سابقا ص ١١٦و١١٧

(٢) أما إن قصرت المدة فى القانون الجديد ، فيراعى أن لا يؤدى سريان القانون الجديد إلى اعتبار التقادم منتهيا فى ظل القانون القديم ، وإلا كان فى ذلك رجعية من القانون الجديد ، أو إلى إطالة مدة التقادم عن المدة الأطول المقررة فى القانون القديم ، ما دام القانون الجديد يقصر المدة . ولذلك فالأصل أن يتم التقادم بانتهاء المدة الجديدة محسوبة ابتداء من يوم نفاذ القانون الجديد ؛ إلا إذا كانت المدة المقررة فى القانون القديم تكتمل قبل تمام المدة الجديدة محسوبة منذ نفاذ القانون الجديد ، فيستمر تطبيق القانون القديم ويتم التقادم باكتمال مدته . =

٢ — الآثار المستقبلة للمراكز القانونية الماضية :

يسرى القانون الجديد بمقتضى أثره المباشر على الآثار المستقبلة أى التى تترتب من وقت نفاذه على مراكز قانونية نشأت فى الماضى . أما الآثار الماضية أى التى ترتبت فعلا على هذه المراكز فى ظل القانون القديم ، فقد قلنا إن القانون الجديد لا يملك المساس بها تطبيقا لمبدأ عدم الرجعية .

فالقانون الجديد الذى يصدر معدلا لشروط نفقة المطلقة أو حضانة الأولاد ، يسرى بمقتضى أثره المباشر — كما سبقت الاشارة [1] — على كل نفقة أو حضانة مستقبلة مترتبة على طلاق صادر فى ظل القانون القديم ، وإن يكن لا تأثير له على ما استحق من نفقة وتم من حضانة قبل نفاذه . والقانون الذى يحرم الطلاق يسرى بمقتضى أثره المباشر على كل زواج قائم عند بدء نفاذه أى على كل المتزوجين فى ظل القانون القديم ، وإن كان لا يملك إبطال ما تم من طلاق قبل نفاذه .

والقانون الذى يصدر معدلا لنظام الملكية وآثارها ، يسرى بمقتضى أثره المباشر على كل الملكيات الموجودة وقت نفاذه ، أى يسرى عليها بالنسبة إلى المستقبل وحده ؛ أما الآثار التى ترتبت فى الماضى ، فلا سلطان له عليها لانعدام أثره الرجعى .

١٦ — الخروج على قاعدة الأثر المباشر للقانون الجديد باخضاع المراكز العقدية الجارية للأثر المستمر للقانون القديم

قلنا إن القانون الجديد يسرى بما له من أثر مباشر على المراكز القانونية السابقة والتى ما زالت جارية فى ظله ، سواء من حيث تمام ما بدأ قبل نفاذه من تكوينها أو انقضائها ، أو من حيث آثارها المستقبلة التى تترتب منذ

= أنظر :

Roubier, op. cit., t.II, No. 99, pp. 242 ,243; t.I, p. 391. note (1)

وقد أخذ المشرع المصرى بهذا الحل فى المادة الثامنة من التقنين المدنى الجديد كما سيرد البيان .

(١) أنظر سابقا ، ص ١١٨

هذا النفاذ . غير أنه يرد على هذا المبدأ استثناء وحيد خاص بالعقود ؛ إذ تظل المراكز العقدية الجارية (Les situations contractuelles en cours) — حتى بعد صدور قانون جديد — محكومة بالقانون الذى تكونت فى ظله ، دون أن تخضع للأثر المباشر لهذا القانون الجديد . وبذلك يحل مبدأ الأثر المستمر للقانون القديم محل مبدأ الأثر المباشر للقانون الجديد فى شأن المراكز العقدية الجارية ، فيستمر القانون القديم — رغم تعديله أو الغائه — فى حكمها بعد نفاذ القانون الجديد .

وواضح أن إعمال مبدأ الأثر المستمر للقانون القديم فى شأن المراكز العقدية الجارية ، إنما يفترض وجود مراكز عقدية قائمة ومتكونة قبل نفاذ القانون الجديد . فلا يتأتى إعمال هذا المبدأ فى شأن المراكز العقدية التى يدركها القانون الجديد وهى ما تزال فى دور التكوين ، إذ لا يوجد حينئذ عقد أو مراكز عقدية بعد ، فيكون طبيعيا أن يخضع هذا التكوين — مع احترام ما توافر من عناصره فى ظل القانون القديم — للقانون الجديد وحده بمقتضى أثره المباشر(١) . ولذلك فاذا كان للقانون القديم أثر مستمر فى شأن المراكز العقدية الجارية ، فهو إنما يتناول الآثار المستقبلة لهذه المراكز أى الآثار التى تترتب عليها بعد نفاذ القانون الجديد ، كما يتناول طرق انحلالها . وعلى ذلك ، فاستثناء من قاعدة الأثر المباشر للقانون الجديد ، تظل المراكز العقدية المتكونة فى ظل قانون قديم ، سواء فيما يتعلق بآثارها المستقبلة أو طرق انحلالها ، خاضعة — بعد نفاذ القانون الجديد — للقانون القديم وحده(٢) .

١ — تبرير الاستثناء : تؤسس النظرية الحديثة هذا الاستثناء على انتفاء الحكمة من إعمال الأثر المباشر للقانون الجديد فى شأن المراكز العقدية الجارية . فالأثر المباشر للقانون الجديد إنما يبرر عندها بما يحققه من وحدة القانون

(١) Roubier, op. cit., t. II, No. 83, pp. 64,65

(٢) Roubier, op. cit., t. II, No. 85, p. 89; No. 152, p. 769

فى الدولة ، تلك الوحدة التى هى أساس النظام فى الروابط والعلاقات القانونية ؛ فلو لم يطبق مبدأ الأثر المباشر ، لتعددت القواعد القانونية التى تحكم مراكز قانونية متماثلة ، مما يشيع الفوضى والاضطراب فى المعاملات بينما الأصل فى المراكز العقدية ، هو تفاوتها وتنوعها تنوعا كبيرا نتيجة ما لارادة الأفراد من سلطان فى تحديدها ؛ ولذلك فليس لاعمال الأثر المباشر — وهو الذى يهدف إلى توحيد القواعد القانونية التى تحكم المراكز المتماثلة — من فائدة بشأنها ، فيبقى للقانون الذى تكونت فى ظله سريانه عليها حتى بعد نفاذ القانون الجديد (١) .

٢ — مدى الاستثناء : إذا كان للقانون القديم أثر مستمر فى شأن طرق انحلال أو انقضاء المراكز العقدية الجارية وفى شأن آثارها المستقبلة ، فليس هذا الاستثناء بالمطلق ، بل هو محدود فى مداه بقدر الحكمة من تقريره . وقد رأينا هذه الحكمة كامنة فى تنوع واختلاف المراكز العقدية اختلافا تنتفى معه الحاجة إلى إعمال مبدأ الأثر المباشر للقانون الجديد فى شأنها بما يقوم عليه من توحيد القواعد القانونية التى تحكم مراكز متماثلة . ولذلك فحيث تتحدد هذه المراكز — رغم استنادها إلى عقد من العقود — بمقتضى القانون وحده ومباشرة ، لا توجد حكمة — ووحدتها مفروضة بالضرورة — فى إعفائها من سلطان الأثر المباشر للقانون الجديد وإخضاعها للأثر المستمر للقانون القديم استثناء . أما حيث تستقل الإرادة بتنظيم هذه المراكز وتحديد آثارها ، فان هذه المراكز تكون بالطبيعة مختلفة ومتفاوتة بتفاوت العقود وتفاوت إرادات الأفراد ، مما تنتفى معه الحاجة إلى توحيدها باخضاعها للأثر المباشر للقانون الجديد ؛ فلا يوجد حينئذ حرج فى استمرار خضوعها — بعد نفاذ القانون الجديد — لسلطان القانون القديم . والبصر بذلك يقود إلى التفرقة بين العقد أو المركز العقدى وبين النظام القانونى Le statut légal (٢) فحيث يتعلق الأمر بنظام قانونى ، تبقى العقود الجارية محكومة — فى آثارها

(١) Roubier, op. cit., t.I, No. 66, pp. 565-568; No. 69, pp. 597-600

(٢) Roubier, op. cit., t.II, No. 86, p. 106

المستقبلة وطرق انحلالها – بالقانون الجديد طبقا لقاعدة أثره المباشر ، دون أن يجرى عليها حكم الاستثناء المقرر من الخضوع للأثر المستمر للقانون القديم . وبذلك ينحصر الأثر المستمر للقانون القديم فى حكم العقود الجارية حيث لا يتعلق الأمر بنظام قانونى معين[1] .

وعلى ذلك ، يكون اعمال قاعدة الأثر المباشر للقانون الجديد أو إعمال الاستثناء الوارد عليها بتقرير أثر مستمر للقانون القديم مرتهنا بوجود أو عدم وجود نظام قانونى ، وذلك دون اعتبار لما قد يكون للقانون الجديد من صفة آمرة لتعلقه بالنظام العام والآداب . فتظل العقود خاضعة – فى آثارها المستقبلة وطرق انحلالها – للقانون القديم وحده ، حتى ولو كان القانون الجديد آمرا متعلقا بالنظام العام والآداب[2] ، طالما أنه لا يخص أو يمس نظاما قانونيا أى طالما أنه يقتصر على دائرة العقود ويخاطب أطرافها بوصفهم متعاقدين فحسب .

---

(١) يعتبر الأستاذ « روبييه » القانون متعلقا بنظام قانونى إذا كان يواجه مراكز قانونية لها أساسها المادى والواقعى بوجه ما من الأشخاص والأشياء ، ويقيم مباشرة على هذا الأساس شبكة من السلطات والواجبات تهم الكافة ، كالزواج والتبنى والملكية . وعلى العكس من ذلك ، يكون القانون عقديا غير متعلق بنظام قانونى إذا كان يواجه مركزا له أساس مجرد بوجه ما ، بمعنى أنه تنشأ حول الشبكة المتقدمة مجموعة من الحقوق والالتزامات بين أطراف العقد تكون لهم الحرية فى تحديدها ولا تهم غالبا غيرهم .

فالأساس إذن هو النظام القانونى الذى تتجمع حوله أو تقوم عليه روابط قانونية معينة تتمثل فى المراكز العقدية . لذلك يكون طبيعيا ، والنظام القانونى هو المركز القانونى الأساسى والمراكز العقدية هى المراكز المبنية فوقه ، أن تتأثر هذه المراكز بكل ما يصيب النظام القانونى من تعديل ، فتخضع العقود الجارية حتما للقانون الجديد وسلطانه المباشر ، إذ لا يتصور حينئذ بقاؤها على النظام القديم وإلا أصبحت معلقة فى الفضاء بعد أن انهار هذا النظام أو تغير . أما إذا لم يكن القانون الجديد متعلقا بنظام قانونى بل كان مجرد « قانون عقدى » (Loi contractuelle) تتحدد الأوضاع التى يواجهها بارادة المتعاقدين أساسا ، أيا كان مدى سلطانها ضيقا أو اتساعا ، فلا سلطان له على العقود المبرمة قبل نفاذه والجارية فى ظله ، بل تبقى هذه العقود محكومة – بعد نفاذه – بالقانون الذى أبرمت فى ظله . (أنظر : (Roubier, op. cit., t.II, No. 88. pp. 122.124

(٢) Roubier. op. cit., t.I, No. 72, pp. 620-623; t.II, No. 84, p. 78 et s., = No. 87, pp. 120, 121.

ولذلك فرغم تعلق القانون الصادر بتخفيض الحد الأقصى للفائدة الاتفاقية بالنظام العام ، فلا مساس له بالفوائد المستحقة بعد نفاذه بمقتضى عقود مبرمة فى ظل قانون قديم على أساس ما كان يقرره من حد أقصى مرتفع[١] ؛ فتظل هذه الفوائد واجبة الدفع — بعد نفاذ القانون الجديد وتخفيضه حدها الأقصى — على أساس الحد الأقصى القديم[٢] ، لأنه الحد الذى كان مشروعا وقت انعقاد العقد ، والمراكز العقدية تظل محكومة دائما فى آثارها المستقبلة بالقانون الذى تكونت فى ظله رغم صدور قانون جديد معدل لهذه الآثار طالما أنه لا يتعلق بنظام قانونى . ولا يوجد هنا نظام قانونى ، إذ لا يهدف القانون الجديد إلا إلى تحديد الاتفاقات العقدية الممكنة والحد من سلطان المتعاقدين فى هذا الشأن ، فهو محصور إذن فى نطاق العقد ويخاطب الأفراد بوصفهم متعاقدين فحسب[٣] .

ولكن القوانين المتعلقة بالزواج تتناول بأثرها المباشر كل زواج قائم عند نفاذها ولو كان معقودا قبله ، دون أن يتأتى استبعاد سريانها على أساس

= ومع ذلك ، ينسب بعض الفقهاء (عبدالفتاح عبدالباقى ، المرجع السابق ، فقرة ١٨٥ ، ص ٢٥٦) إلى الأستاذ « روبييه » عكس هذا الرأى ، رغم أنه قد ناقش طويلا الرأى القائل بوقف الأثر المستمر للقانون القديم فى شأن العقود إذا كان القانون الجديد آمرا متعلقا بالنظام العام ، وانتهى إلى القطع برفض هذا الرأى . (أنظر : Roubier, op. cit., t.II, No. 87, pp. 115-135).

(١) وعلى العكس من ذلك ، يطبق القانون المخفض للحد الأقصى لسعر الفوائد القانونية على الديون — حتى العقدية — الناشئة قبل نفاذه ، ولكن بالنسبة لما يستحق من هذه الفوائد بعد هذا النفاذ . إذ القانون الجديد لا يعتبر متعلقا بالعقود أو قاصرا عليها ، بل هو يخص كل حقوق الدائنية أيا كان مصدرها عقديا أو غير عقدى ، فيكون لذلك متعلقا بالنظام القانونى للالتزامات . (Roubier, op. cit., t.II, No. 78, pp. 21-23; No. 87, p. 120)

(٢) بل ويذهب الأستاذ « روبييه » إلى حد القول بأن سريان القانون الجديد على الفوائد الاتفاقية المستحقة بعد نفاذه هو سريان رجعى ، وإن تكن رجعيته مخففة (rétroactivité tempérée) لأنه بذلك إنما يعيد النظر فى الواقع فى تكوين العقود المقررة لهذه الفوائد والتى أبرمت فى ظل القانون القديم ، إذ يرجع إلى الماضى ليصل إلى أن يشل جزئيا شرطا كان صحيحا وقت اشتراطه . (Roubier, op. cit., t. I, No. 64, d. 544; t.II, No. 84, pp. 80,81)

(٣) Roubier, op. cit , t.I, No, 72, p. 624; t II, No. 87, p. 120

القول بأن مراكز الأزواج إنما تستند إلى عقود ماضية ، والعقود تخضع — حتى فى آثارها المستقبلة وطرق انحلالها — للقانون القديم الذى أبرمت فى ظله . ذلك أن الأمر هنا يتعلق بنظام قانونى معين هو نظام الزواج . وهو نظام موحد يفرضه القانون دون اعتداد بارادة الأفراد ؛ إذ ليست إرادة الزوجين هى التى تحدد فى عقد الزواج آثاره من حقوق الزوجين وواجباتهما ، فليس لهذه الإرادة فى الواقع من سلطان إلا مجرد التراضى على اختيار الدخول فى النظام القانونى للزواج كما يعين القانون قواعده ويستقل بتحديدها[1] . فمركز الزوجين إذن ليس عقديا بالمعنى المفهوم الذى تستقل الإرادة بتنظيمه وتحديد آثاره ، نظرا لتعلقه بنظام قانونى موحد لا يكون العقد إلا شرطا لدخولهما فيه وخضوعهما لأحكامه . لذلك يكون من الطبيعى أن يسترد القانون الجديد سلطانه المباشر عليه ، ما دام الزواج — وهو نظام قانونى — يفترض الوحدة ؛ ولا وجه فى الأصل لتجويز امتداد سلطان القانون القديم واستمراره إلا حيث يتصور التعدد والتفاوت .

وكذلك الشأن فيما يتعلق بالحقوق العينية ، فالأصل أن القانون يعددها على سبيل الحصر ويعين مضمونها ويحدد المراكز القانونية لأصحابها بما تتضمنه من حقوق والتزامات . وكذلك فاذا كان لارادة الأفراد من سلطان فى هذا الشأن ، فهو سلطان التصرف بانشاء أو نقل أو انقضاء هذه الحقوق ، لا سلطان تنظيم ما يتفرع عنها من مركز قانونى[2] . فالأمر إذن يتعلق بنظام قانونى هو نظام الحقوق العينية ، ولا يكون للعقود التى يبرمها الأفراد من دور فى هذا الشأن إلا مجرد تقرير الدخول فى هذا النظام كما يحدده القانون . فالعقود الناقلة للملكية أو المقررة لحق الانتفاع لا ينظم المتعاقدان فيها حق الملكية أو حق الانتفاع أو يحددان آثاره ، وإنما يقتصران على نقل الملكية من أحدهما إلى الآخر أو على تقرير الانتفاع لأحدهما اقتطاعا من حق

---

(1) Roubier, op. cit., t.I, No. 69 p. 598, No. 70, pu. 602,603,605; t. II, No. 88, p. 122

(2) Roubier, op. cit., t.I, No. 70, p. 606

ملكية الآخر ، بحيث يدخل من انتقلت اليه الملكية أو تقرر له الانتفاع فى النظام الموحد الذى يضعه القانون لهذه الحقوق ، ويخضع لأحكامه . ولذلك يكون من الطبيعى أن تسرى القوانين المتعلقة بهذه الحقوق فور نفاذها بمقتضى أثرها المباشر ، دون أن يعطل من هذا السريان لحساب الأثر المستمر للقانون القديم كون هذه الحقوق قد انتقلت أو تقررت لبعض الأشخاص بمقتضى عقود مبرمة فى الماضى ؛ إذ الأمر ليس أمر عقود ، بل هو أمر نظام قانونى يفترض الوحدة ويستبعد التعدد والتفاوت .

وكذلك الشأن فى القوانين المتعلقة بالعملة أو النقد فى الدولة ، والقوانين المتعلقة بالضرائب ، وقوانين العمل ؛ فهى تسرى بأثر مباشر على ما يترتب بعد نفاذها من آثار بمقتضى عقود مبرمة فى الماضى . ذلك أن هذه القوانين لا تواجه فى الواقع مراكز عقدية ، إذ هى لا تقتصر على دائرة العقود وحدها أو تخاطب الأفراد بوصفهم متعاقدين فحسب ، وإنما هى تتعلق بنظم قانونية معينة كالنظام النقدى والنظام الضريبى ونظام العمل ؛ وهى نظم موحدة تجاوز دائرة العقود وتخاطب الأفراد بوصف آخر غير وصفهم كمتعاقدين ، فقوانين العملة تخاطبهم بوصفهم أفراداً فى الدولة ، وقوانين الضرائب تخاطبهم بوصفهم ممولين ، وقوانين العمل تخاطبهم بوصفهم عمالا أو أرباب أعمال .

ولذلك فالقانون الذى يصدر بتخفيض قيمة العملة فى الدولة يسرى بأثره المباشر على الآثار المستقبلة لعقود القرض المبرمة قبل نفاذه ، فيجب رد النقود المستحقة بمقتضاها ابتداء من نفاذ القانون الجديد بعددها وقيمتها الحسابية رغم ما قرره القانون الجديد من الهبوط بقيمتها الحقيقية . والقانون الصادر بفرض سعر الزامى للعملة الورقية يسرى بأثر مباشر على الآثار المستقبلة للعقود التى عقدت فى الماضى وكان مشترطا فيها الدفع بالذهب ، فيصبح الدفع بمقتضاها واجبا بالورق ابتداء من يوم نفاذ هذا القانون .. والقانون الصادر بفرض ضريبة جديدة على المستأجرين مثلا ، يسرى منذ نفاذه بأثر مباشر على كل مستأجر ولو كان عقد الايجار مبرما قبل هذا النفاذ . وقوانين العمل يجب أن تسرى بأثر مباشر — لتعلقها بنظام قانونى

هو نظام العمل — على الآثار المترتبة منذ نفاذها على عقود العمل الجارية والمبرمة قبل هذا النفاذ ، ما دامت تخاطب العمال وأرباب الأعمال بوصفهم المهنى لا بوصفهم التعاقدى[1] .

والخلاصة من فقه النظرية الحديثة : أن القانون الجديد ، من ناحية ، ليس له أثر رجعى ، أى لا يملك المساس بما تم فى الماضى من تكوين أو انقضاء مراكز قانونية ، أو ما اجتمع فيه من عناصر هذا التكوين والانقضاء ، أو ما ترتب فيه من آثار قانونية ؛ ولا استثناء من ذلك إلا بنص تشريعى صريح أو بقانون تفسيرى . ومن ناحية أخرى يكون للقانون الجديد أثر مباشر فيسرى على كل ما يقع بعد نفاذه ولو كان مترتبا على مركز قانونى سابق ؛ ولا يستثنى من ذلك إلا المراكز العقدية غير المتعلقة بنظام قانونى التى يستقل الأفراد بتنظيم آثارها بارادتهم ، إذ تظل آثارها المستقبلة وطرق انحلالها أو انقضائها محكومة بالقانون القديم الذى تكونت فى ظله . وواضح أن المشرع يملك بنص صريح منه الخروج — فى شأن المراكز غير العقدية — على قاعدة الأثر المباشر للقانون الجديد وتقرير مبدأ الأثر المستمر للقانون القديم[2] ، أو الخروج — فى شأن المراكز العقدية — على مبدأ الأثر المستمر للقانون القديم وإخضاعها للأثر المباشر للقانون الجديد[3] .

١٧ — تقدير النظرية الحديثة

تعتبر النظرية الحديثة اليوم هى النظرية التى يلتف حولها جمهور الفقهاء الفرنسيين المعاصرين ، مما يكاد ينتهى بها إلى أن تصير فى القريب النظرية الرسمية للمشرع الفرنسى بعد ما تضمنها بحذافيرها المشروع التمهيدى الذى يعد الآن لتنقيح التقنين المدنى الفرنسى[4] .

---

(١) Roubier, op. cit., t.II, No, 88, pp. 126-133

(٢) Roubier, op. cit., t.I, No. 73, pp. 629,630

(٣) Roubier. op. cit., t.I, No. 72, pp. 617,618

(٤) نثبت فيما يلى أهم نصوص هذا المشروع فى ذلك :

ولعل مما يحمد للنظرية الحديثة ما تمتاز به من وضوح التفرقة بين الأثر الرجعي والأثر المباشر للقوانين الجديدة ؛ وهي تلك التفرقة التي غفلت عنها وعن أهميتها النظرية التقليدية ، فحدث بذلك من اعمال القوانين الجديدة على المراكز القانونية الجارية أو على آثارها المستقبلة ، أو اضطرت إلى إعمالها

= Art. 26. — La loi n'a pas d'effet rétroactif : elle ne statue que pour l'avenir.

La loi nouvelle ne modifie pas les conditions d'établissement d'une situation juridique antérieurement créée ni les conditions d'extinction d'une situation juridique antérieurement éteinte. Elle ne modifie pas non plus les effets produits pour une situation juridique au temps où la loi précédente était en vigueur.

Art. 27. — Une loi ne peut avoir d'effet rétroactif sans une manifestation expresse de la volonté du législateur.

Tautefois, les lois d'interprétation ont, par elles-mêmes, effet rétroactif. Le caractère interprétatif ne peut être reconnu à une loi s'il ne ressort pas manifestement de ses dispositions que le législateur a entendu lui attribuer ce caractère.

Sauf distposition contraire, la rétroactivité des lois d'interprétation ne peut porter atteinte aux effets des décisions passées en force de chose jugée ou des transactions.

Art. 30. — Lorsque les conditions de création ou d'extinction d'une situation juridique peuvent ou doivent être réunies à des époques différentes, la loi nouvelle ne s'applique qu' à celles de ces conditions qui ne sont pas encore définitivement réunies. Elle puet exiger des conditions nouvelles pour la formation ou l'extinction de cette situation.

Art. 31 — Les lois qui allongent les dèlais s'appliquent immédiatement aux délais en cours; il en est de même de celles qui les abrègent, sous réserve que les délais nouveaux ne courent qu'à partir de la loi nouvelle; toutefois, les délais prévus pour les lois antérieures sont maintenus s'ils doivent prendre fin avant les délais nouveaux.

Art. 32 — Sauf dérogation expresse ou tacite du législateur, les lois nouvelles qui déterminent les effets des situations juridiques non contractuelles s'appliquent immédiatement aux situations établies avant leur entrée en vigueur.

Art. 33 — Les lois antérieures continuent à régir les effets des contrats en cours, sauf dérogation expresse ou tacite du législateur.

L'application de la loi nouvelle aux contrats en cours ne peut modifier les effets produits par le contrat sous l'empire de la loi précédente, sauf clause expresse de rétroactivité conformément à l'article 27. alinéa premier.

أنظر في ذلك :

Avant-projet de code civil, première partie, 1955, Livre préliminaire, titre II, pp. 55, 209, 210.

وراجع في المناقشات التي دارت حول وضع هذه النصوص :

Travaux de la Commission de réforme du code civil, t. IV, année 1948-1949, pp. 263 et ss.

فى بعض الحالات بوصفها قوانين رجعية ، مع تبرير هذا الخروج على مبدأ عدم الرجعية بتبريرات مختلفة مشكوك فى قيمتها[1] .

وكذلك فان منطق النظرية الحديثة فى فهم معنى الرجعية فهما واقعيا وفى إقامة حد فاصل دقيق بين الأثر الرجعى والأثر المباشر للقوانين الجديدة قد يساعد على تبرير ، ما كانت تقصر عن تبريره النظرية التقليدية خاصة ، من ضرورة عدم مساس القوانين الجديدة — فى شأن ما تدركه من مراكز قانونية ما تزال فى دور التكوين أو الانقضاء — بما اجتمع أو توافر فى الماضى من العناصر التى تهم هذا التكوين أو الانقضاء ما دامت لها فى ذاتها قيمة قانونية معينة ، على أساس اعتبار هذا المساس رجعية غير جائزة ، رغم أن هذه العناصر لا تؤلف الحق المكتسب الذى يعتبر المساس به هو الرجعية عند النظرية التقليدية[2] .

ولكننا نأخذ على النظرية الحديثة أنها —وهى بسبيل وضع الفاصل بين الأثر المباشر للقانون الجديد والأثر المستمر للقانون القديم — قد عمدت إلى إقامة تفرقة بين المركز العقدى المحض وبين النظام القانونى . وهى تفرقة غير محكمة أو منضبطة ، لا تلبث أن تفتح الباب واسعا لخلافات كثيرة حولها وتجعل حلول التنازع الزمانى فى هذا الشأن قلقة غير مستقرة[3] .

ومن الأمثلة على ذلك ما يعيبه الأستاذ « روبييه » على قضاء محكمة النقض الفرنسية من تطبيق القانون القاضى بابطال الشروط التى تحد من ميعاد الاخطار عند انهاء عقد العمل غير المحدد المدة بالارادة المنفردة تطبيقا بأثر مباشر ابتداء من نفاذه على عقود العمل الجارية والمبرمة قبل هذا النفاذ . فهو يرى أن هذا القانون متعلق بمركز عقدى لا بنظام قانونى لأنه يخاطب العمال وأرباب

---

(1) راجع سابقا ، ص ١٠٣ و ١٠٤

(2) راجع سابقا ، ص ١٠٢

(3) قرب من ذلك :

عبد الفتاح عبد الباقى ، المرجع السابق ، فقرة ١٨٩ ، ص ٢٥٧

الأعمال بوصفهم التعاقدى لا بوصفهم المهنى ، فلا يتعلق إذن بنظام المهنة أو نظام العمل وإنما يتعلق بالعقد نفسه ؛ [1] ولذلك كان ينبغى إطراح تطبيقه منذ نفاذه على العقود السابقة وتقرير مبدأ الأثر المستمر للقانون القديم الذى أبرمت هذه العقود فى ظله . ولكن كيف يمكن فى مسائل العمل بالذات فصل المركز العقدى عن النظام القانونى للعمل ، وعلاقات العمل تقوم أساسا على العقد ؟ . وماذا يمنع فى المنطق من القول بأن إهدار سلطة المتعاقدين فى الحد من ميعاد الاخطار عند انهاء عقد العمل بالإرادة المنفردة يتعلق بنظام العمل نفسه ، ما دام مؤسسا – على حد قول محكمة النقض الفرنسية [2] – على أسس من الصالح الاجتماعى وحماية العمل ، مما ينبغى معه تقرير سريان النص الخاص به سريانا مباشرا ابتداء من نفاذه ؟ .

ولعل عدم انضباط التفرقة التى يقيمها الأستاذ « روبييه » بين المركز العقدى والنظام القانونى ، هو الذى حدا ببعض أنصار نظريته إلى العدول عنها وإدخال فكرة « النظام العام » كعامل يحد من إطلاق إعمال مبدأ الأثر المستمر للقانون القديم فى شأن الآثار المستقبلة للعقود وطرق انحلالها . وهم فى ذلك يستهدون بأحكام القضاء ويستخلصون منها – رغم تحاشيها التصريح – أن استمرار سريان القانون القديم فى شأن الآثار المستقبلة للعقود وطرق انحلالها ، يجب أن يقف أمام تعلق القانون الجديد بالنظام العام . ولكنهم لا يطلقون فكرة « النظام العام » كما يقضى بذلك مفهومها فى شأن القوانين الآمرة التى ينعدم سلطان إرادة الأفراد إزاءها ، وإنما يحصرون فكرة النظام العام – فى مجال مشكلة التنازع بين القوانين فى الزمان – فى نطاق خاص محدود [3] ، يتعين بقوانين النظام العام ذات الأهمية القصوى

---

(١) Roubier, op· cit., t.II, No. 88, pp. 132,133

(٢) راجع فى الإشارة إلى ذلك :
Roubier, op. ceit., t.II, No. 88, p. 132.

(٣) Beudant et Béquignon - Lagarde, op. cit., t.I, No, 247.-
Colin, Capitant et De La Morandière, op. Cit., t.I, No. 62, pp. 59 et 60.
De La Morandière, L'ordre public cn droit privé interne, Etudes Capitant,

والخطورة البالغة التي يكون في استمرار إبقاء العقود الماضية الجارية محكومة بالقانون القديم بالمخالفة لها ما يهدد بخطر جسيم جدي نظام الجماعة العام نفسه(١) . وهذا ما يعبر عنه البعض بقولهم إن قوانين النظام العام التي يجب سريانها فور نفاذها بأثر مباشر حتى على الآثار المستقبلة للعقود الماضية هي قوانين النظام العام التي تحمي مصلحة عامة ، دون غيرها من قوانين النظام العام الأخرى التي لا تحمي إلا مجرد مصلحة خاصة(٢) .

ولكن التفرقة بين قوانين النظام العام على هذا النحو لا تزيد الأمر وضوحا أو تبدد إنبهام وعدم انضباط التفرقة الأولى بين « المركز العقدي » و « النظام القانوني » . فهذه التفرقة الجديدة ينقصها التحديد كسابقتها : إذ تجعل قوانين النظام العام درجات تتفاوت من حيث الأهمية والخطورة دون أن تعنى بتحديد معيار هذا التفاوت . أو تجعل هذه القوانين مختلفة باختلاف المصالح التي تحميها ، رغم استعصاء الفصل بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة نظرا لاختلاطهما في أغلب الأحيان ، ورغم انعدام الحكمة من مثل هذا الفصل ما دامت هذه القوانين كلها – حتى ولو كان هدفها المباشر في بعض الأحوال حماية بعض المصالح الخاصة – تتعلق بأسس رئيسية في بناء الجماعة تعلقا يحتم منع كل مخالفة لها .

= notamment pp. 440, 401,- Marty et Raynaud, op. cit., t.I, No. 108, p. 183,- Ripert et Boulanger, op. cit., t.I, No. 314.-

وأنظر في الأخذ بهذا المعنى في القانون المصري :

سليمان مرقس ، المرجع السابق ، فقرة ١١٠ ، ص ١٦٤ – ١٦٦

(١) H., L. et J. Mazeaud, op. cit., t.I, No. 148

ولكن يراعى أن ثمة خلطا عند هؤلاء المؤلفين في شأن سريان هذه القوانين المتعلقة بالنظام العام على الآثار المستقبلة للعقود ، بين اعتبار هذا السريان سريانا مباشرا أو سريانا رجعيا .

أنظر ، في إشارتنا إلى اعتبارهم هذا السريان رجعيا ، سابقا هامش (٣) ، ص ٩٩و١٠٠

(٢) Capitant, Introduction à létude du droit civil, No. 48

وقد سبق أن أشرنا إلى أن أستاذينا السنهوري وأبو ستيت يأخذان بهذا المعنى ، ولكن على أساس أن اعتبار سريان قوانين النظام العام التي تحمي مصلحة عامة سريانا رجعيا استثناء لا سريانا مباشرا (أنظر سابقا ، هامش ص ١٠٠) .

وبذلك تنتهى هذه التفرقة — كسابقتها — إلى ما يشبه العدول عن تحديد نطاق سلطان كل من القانون القديم والقانون الجديد فى شأن الآثار المستقبلة للعقود ، إذ تترك النطاقين مختلطين دون حد واضح فاصل . وكأنها بذلك تنتهى إلى إعطاء القضاء سلطة تقديرية مطلقة فى وضع هذا الحد فى صدد كل حالة بخصوصها ، وليس فى ذلك ما يعين على تحقيق ما يجب من تحديد واستقرار لحلول مشكلة التنازع الزمانى بين القوانين ؛ فتلك إذن منطقة فراغ فى بناء النظرية الحديثة .

وكذلك نأخذ على النظرية الحديثة أنها تعتبر — كالنظرية التقليدية وإن لم يكن لنفس السبب — القوانين التفسيرية قوانين رجعية استثناء . إذ الواقع أن لا رجعية فى الأمر ، لأنه لا يوجد تنازع حقيقى بين قاعدتين قانونيتين على مدى السريان فى الزمان (١) . فالقاعدة القانونية الجديدة ليست إلا تفسيرا لحكم القاعدة القانونية القديمة ، أى أنها ليست بقاعدة تعقبها فى الزمان لتغير من حكمها أو مضمونها ، بل تبقى القاعدة القانونية القديمة كما هى لا تتغير بصدور القاعدة التفسيرية ، وإنما الذى يتغير هو تفسيرها فقط ؛ وليس فى تفسير قاعدة قانونية قائمة على وجه دون آخر ، ولا فى الرجوع عن تفسير سبق بشأنها — سواء كان التفسير أو الرجوع من جانب المشرع أو من جانب القاضى — أى أثر رجعى ، لأن القاعدة التى تطبق واحدة هى القاعدة القديمة ، وإن يكن تفسيرها قد تحدد من بعد على وجه معين .

١٨ — النظريات الفقهية وأحكام القضاء فى مشكلة التنازع الزمانى

تلك هى النظريات الفقهية فى تأصيل حل مشكلة التنازع بين القوانين فى الزمان . ورغم اختلاف هذه النظريات فيما تقوم عليه من أسس ، فان الحلول العملية التى تنتهى اليها تكاد تكون واحدة ، فالخلاف العملى بينها

---

(١) أنظر فى الاشارة إلى أنصار هذا الرأى :

Roubier, op. cit., t.I, No. 58, p. 469 et note (1)

إذن ليس كبيرا ، وإنما يكاد ينحصر الخلاف بينها فى تكييف هذه النتائج . ومرد ذلك إلى أن هذه النظريات لم تقم إلا على تفسير وتبرير أحكام القضاء فى شأن التنازع بين القوانين فى الزمان ، فهى لم تبتكر حلول هذا التنازع ، وإنما اجتهدت فى تبرير ما وضعه القضاء منها فعلا وحاولت أن تستخلص من ذلك قواعد وأصول عامة تحدد المدى الزمنى لسريان كل من القانون القديم والقانون الجديد . والواقع أن القضاء ينظر ، فى تغليب أحد القانونين على الآخر ، إلى ما يحقق التوازن بين ما تقتضيه مصلحة الجماعة من تطبيق القانون الجديد من ناحية ، وبين ما يقتضيه استقرار المعاملات من تطبيق القانون القديم من ناحية أخرى ؛ وهو يعتد فى ذلك بقصد المشرع الضمنى[1] وبطبيعة القوانين المتنازعة وبالظروف الخاصة بكل قضية مطروحة أمامه .

وإذا كان القضاء ينأى بنفسه على هذا النحو عن الخلافات الفقهية النظرية حول أصول حل مشكلة التنازع الزمانى بين القوانين ، فانه – بعد أن استقرت النظريات الفقهية فى هذا الشأن – كثيرا ما يتأثر رغم ذلك بما تقوم عليه هذه النظريات من أسس وأصول بل وبما تستعمل من اصطلاحات ، فيلجأ اليها – على الأقل – لتأييد أحكامه وإسنادها .

---

(١) ويذهب بعض الفقهاء إلى تأييد اتجاه القضاء فى هذا الشأن ، إذ يرون فى مشكلة التنازع الزمانى بين القوانين مشكلة تفسير أساسا ، بحيث يكون لارادة المشرع الضمنية فى حل هذه المشكلة – حينما تتخلف ارادته الصريحة – وزن أكبر من وزن الأصول والنظريات الفقهية فى هذا الشأن

(أنظر : Beudant et Béquignon. Lagarde, op. cit., t.I, No. 234:)

ويرى البعض منهم أن البحث عن ارادة المشرع يعنى البحث عن الشعور العام السائد بشأن مدى مناسبة تطبيق قانون جديد معين على المراكز القانونية الجارية ، وهو ما يقود فى نظرهم إلى حلول مرضية تفضل الحلول التى تقوم على أسس وتقسيمات نظرية مجردة . فانه إذا كان الأخذ بهذا الاتجاه يعنى اعترافا بالعجز لدى الفقهاء الحريصين على وضع قواعد وأصول عامة ، إلا أنه هو الاتجاه المحتوم للوصول إلى الحلول التى تحقق العدل والأمن الاجتماعى ، إذ ليس القصد هو وضع قواعد بأى ثمن ، وإنما القصد هو وضع قواعد مرضية .

أنظر فى ذلك :

Esmein, op. cit., pp. 172,173

وعلى أى حال ، فقد يغنى المشرع الفقه والقضاء عن الاجتهاد فى حل التنازع بين القوانين فى الزمان . فقد ينظم بنفسه فى قانون جديد معين فترة الانتقال بينه وبين القانون القديم ، فيضع لذلك أحكاما وقتية . وفضلا عن هذا التدخل الخاص من جانب المشرع ، قد يتدخل المشرع تدخلا عاما فى هذا الشأن ، فيضع قواعد عامة تحكم التنازع الزمانى بين القوانين بصدد بعض المسائل ، ومن قبيل ذلك ما وضعه المشرع المصرى من حلول لهذا التنازع ستكون محل البحث فى الفصل الثانى .

١٩ — الموجهات والأصول العامة فى حل مشكلة التنازع الزمانى

بعد أن عرضنا فيما سبق لفقه النظريات المختلفة فى حل مشكلة التنازع الزمانى بين القوانين ولما يرد عليه من نقد ، نستطيع أن نستخلص — على ضوء ذلك — الموجهات والأصول العامة التى نعتقد أنها حقيقة بحل هذه المشكلة . وهى ترتكز على أسس ثلاثة : الأول يمنع سريان القانون الجديد سريانا رجعيا ؛ والثانى يفرض سريانه سريانا مباشرا ؛ والثالث يرخص باستمرار سريان القانون القديم فى أحوال معينة .

أما فيما يتعلق بمنع السريان الرجعى للقانون الجديد ، فقد سبق أن رفضنا معيار الرجعية الذى تقدمه النظرية التقليدية على أنه المساس بحق مكتسب ومعيار الرجعية الذى يقدمه « ديجى » على أنه المساس بمركز قانونى شخصى ، ولذلك نأخذ بما نراه صوابا عند النظرية الحديثة فى تحديد معنى الرجعية ، فنقرر على ضوئه أن القانون الجديد لا يملك إعادة النظر من جديد فيما توافر قبل نفاذه من تمام تكوين أو انقضاء مركز قانونى أو من قيام بعض عناصر هذا التكوين أو الانقضاء أو من ترتب آثار قانونية معينة .

وأما فيما يتعلق بالسريان المباشر للقانون الجديد ، فمعناه أن القانون الجديد يخضع لحكمه كل ما يحدث فى ظله وابتداء من نفاذه ولو كانت جذوره ترجع إلى الماضى . فهو يخضع لسلطانه المباشر المراكز القانونية التى يدركها وهى ما تزال فى دور التكوين أو الانقضاء وذلك بالنسبة لما يتوافر فى ظله

من العناصر التى يتم بها هذا التكوين أو الانقضاء ، وكذلك الآثار المستقبلة التى تترتب ابتداء من نفاذه على مركز قانونى سابق .

وأما فيما يتعلق بالسريان المستمر للقانون القديم ، فمن المتفق عليه انصرافه إلى الآثار المستقبلة للعقود وإلى طرق انحلالها التى لا تعدو أن تكون بعض هذه الآثار . وقد عرضنا للخلاف الفقهى حول تحديد مدى هذا السريان ، ورفضنا التفرقة التى يقول بها « روبييه » فى هذا الشأن بين المركز العقدى والنظام القانونى ، وكذلك التفرقة الأخرى – التى حاول بعض أنصار النظرية الحديثة إحلالها محل تفرقته – بين قوانين النظام العام بحسب درجة أهميتها وخطورتها أو بحسب طبيعة المصلحة التى تتصدى لحمايتها .

والواقع أن الأصل كان هو وجوب إطلاق السريان المباشر للقانون الجديد فى هذا الشأن . وإذا كان قد تقرر الخروج على هذا الأصل بالسماح للقانون القديم فى استمرار السريان فى شأن الآثار المستقبلة للعقود ، فما ذلك إلا لأن العقود – وهى تقوم على مبدأ سلطان الإرادة – تستعصى على الوحدة بما تفترض من تنوع آثارها واختلافها ، بينما الحكمة من اعمال الأثر المباشر للقانون الجديد هى وحدة النظم القانونية فى شأن المراكز القانونية المتماثلة .

وإذا كان تقرير مبدأ الأثر المستمر للقانون القديم فى شأن الآثار المستقبلة للعقود ليس إلا استثناء من أصل قاعدة السريان المباشر للقانون الجديد ، فيجب أن ينحصر هذا الاستثناء فى حدود الحكمة من تقريره دون توسع فى مداه على حساب هذه الحكمة .

ومن هنا ، يكون من الطبيعى – فى رأينا – وجوب إطراح السريان المستمر للقانون القديم والعودة إلى السريان المباشر للقانون الجديد ، حينما يتعلق الأمر – فى شأن الآثار المستقبلة للعقود – بقواعد قانونية موحدة يمتنع أمامها الخلاف والتعدد الذى هو الأصل فى المراكز والآثار العقدية ، وهو ما يتحقق إذا كان القانون الجديد آمرا لتعلقه بالنظام العام . إذ وجود مثل هذا القانون يعنى انعدام سلطان الإرادة فى مخالفته ، وضرورة رد

العقود وآثارها بالتالى – فى حدوده – إلى ضرب من الوحدة والتماثل ؛ وهو ما تنتفى معه أية حكمة فى تقرير استمرار سريان القانون القديم بالنسبة إلى الآثار المستقبلة للعقود المبرمة فى ظله ، وما يتعين معه الرجوع إلى الأصل من السريان المباشر للقانون الجديد تحقيقا لما أصبح يفرضه من وحدة لازمة ، خاصة وأن تعلق هذا القانون بالنظام العام يفيد تعلقه ببعض الأسس الرئيسية فى بناء الجماعة مما يستبعد كل مخالفة لها حتى ولو كانت مترتبة على عقود صحيحة مبرمة فى الماضى .

ولذلك إذا كان للقانون القديم سريان مستمر فى شأن الآثار المستقبلة للعقود المبرمة فى ظله ، فان هذا السريان يجب أن يقف إذا كان القانون الجديد متعلقا بالنظام العام . ويبدو أن هذا الرأى يحظى بتأييد غير قليل من الفقهاء[1] . بل أنه هو الرأى الذى كان يأخذ به المشروع التمهيدى للتقنين المدنى الجديد صراحة ، حيث كان ينص فى المادة السابعة منه على أنه « إذا نسخ قانون جديد قانونا سابقا عليه ، فان القانون المنسوخ يظل مع ذلك ساريا على الروابط والحالات القانونية التى نشأت تحت سلطانه وكانت مترتبة على إرادة المتعاقدين ما لم يوجد نص يقضى بغير هذا ، أو كان القانون الجديد متعلقا بالنظام العام أو الآداب »[2] . وهو كذلك الرأى الذى تستقر عليه أحكام محكمة النقض المصرية [3] .

---

(١) أنظر فى ذلك :

De La Gressaye et Laborde-Lacoste, op. cit., No. 256, p. 231

عبد الفتاح عبد الباقى ، المرجع السابق ، فقرات ١٨٧ و١٩٥ و١٩٦ . – محمود جمال الدين زكى ، المرجع السابق ، فقرة ١٣٨

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى ، ج ١ ، ص ٢١٤

وإذا كان هذا النص لم يظهر فى التقنين ، فلأنه عدل من بعد فى لجنة المراجعة تعديلا أغفل الجوهرى فيه فى شأن الآثار المستقبلة للعقود الجارية ، بحيث أصبح قاصرا على تقرير مبدأ عدم الرجعية بوجه عام واستثناء النص الصريح على الرجعية وقوانين النظام العام والآداب منه ؛ وهو ما رؤى معه عدم الحاجة اليه « اكتفاء بالأحكام الواردة فى الدستور والقوانين الخاصة » (مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى ، ج ١ ، ص ٢١٦ و٢١٨) .

(٣) أنظر بصفة خاصة : =

وعلى هذا الأساس يسرى القانون الصادر بفرض سعر الزامى للعملة الورقية بما له من أثر مباشر على الآثار المستقبلة للعقود الجارية والمبرمة فى ظل القانون القديم ، فيصح ابتداء من نفاذ القانون الجديد الدفع بالورق رغم شرط الدفع بالذهب الوارد فى هذه العقود . وكذلك يسرى القانون الصادر بتخفيض الحد الأقصى لسعر الفائدة الاتفاقية ، بما له من أثر مباشر على ما يستحق ابتداء من نفاذه من فوائد بمقتضى العقود المبرمة من قبل هذا النفاذ ، فلا تدفع الفوائد إذن إلا على الأساس الجديد المخفض (١) . وكذلك تسرى قوانين العمل الجديدة المتعلقة بالنظام العام ، بمقتضى سلطانها المباشر ، على الآثار المستقبلة لعقود العمل المبرمة قبل نفاذها ؛ وهذا ما صرح به المشرع المصرى فعلا فى شأن قانون عقد العمل الفردى (٢) .

يخلص إذن مما تقدم أن الموجهات والأصول العامة التى نقرها لحل مشكلة التنازع الزمانى تنحصر فيما يلى :

١ — ليس للقانون الجديد أثر رجعى ، يملك بمقتضاه إعادة النظر فيما تم قبل نفاذه من تكوين أو انقضاء المراكز القانونية أو من توافر بعض عناصر هذا التكوين أو الانقضاء ، أو فيما ترتب فعلا قبل هذا النفاذ من آثار قانونية .

٢ — للقانون الجديد أثر مباشر يخضع لسلطانه المراكز القانونية التى لا تزال فى دور التكوين أو الانقضاء ولكن دون المساس بما توافر

= نقض ٢١ مايو سنة ١٩٥٣ مجموعة المكتب الفنى لأحكام محكمة النقض س ٤ ، رقم ١٦١ ، ص ١٠٢٨ — نقض ١٦ فبراير سنة ١٩٥٦ ، المجموعة السابقة ، س ٧ ، رقم ٣٣ ، ص ٢٤١

(١) أنظر فى هذا المعنى :

أحكام النقض المشار اليها فى الهامش السابق ، ومجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى ، ج ٢ ، ص ٥٨٤

(٢) م ٥٠ من المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ بشأن عقد العمل الفردى .

فى الماضى من عناصر هذا التكوين أو الانقضاء ، وكذلك الآثار المستقبلة للمراكز القانونية الماضية .

٣ — للقانون القديم أثر مستمر فى شأن الآثار المستقبلة للعقود المبرمة فى ظله ؛ إلا إذا كان القانون الجديد متعلقا بالنظام العام والآداب فيسترد سلطانه المباشر فى حكمها .

وواضح أن المشرع يبقى بيده زمام حل مشكلة التنازع الزمانى بين القوانين ، فيملك بنص صريح منه الخروج على هذه الأصول : إما بتقرير رجعية القانون الجديد ، أو بتقرير استمرار سريان القانون القديم حيث يجب إعمال قاعدة الأثر المباشر للقانون الجديد ، أو بتقرير السريان المباشر للقانون الجديد حيث يجب اعمال الأثر المستمر للقانون القديم .

الفصل الثاني

الحلول العامة التشريعية لبعض مشاكل التنازع الزمانى

٢٠ — تمهيد

عنى المشرع المصرى بوضع حلول عامة لبعض مشاكل التنازع الزمانى الهامة ، وبذلك أغنى الفقه والقضاء عن الاجتهاد والاختلاف فى حلها . ولكنه لم يجمع هذه الحلول التشريعية فى موضع واحد ، وإنما وزعها على التقنينات الرئيسية المختلفة بحسب طبيعة ما يتصدى لحله من مشاكل : فنجده يعرض فى التقنين المدنى لحل مشاكل التنازع الزمانى بين القوانين فى مسائل الأهلية والتقادم والاثبات ، ويعرض فى تقنين المرافعات لحل مشاكل التنازع الزمانى فى مسائل الاختصاص والاجراءات ، ويعرض فى تقنين العقوبات لحل مشاكل التنازع الزمانى فى مسائل الجريمة والعقوبة . فنتتبع هذه الحلول التشريعية فيما يلى :

٢١ — التنازع الزمانى بين قوانين الأهلية

تنص المادة السادسة من التقنين المدنى الجديد على ما يأتى :

١ — النصوص المتعلقة بالأهلية تسرى على جميع الأشخاص الذين تنطبق عليهم الشروط المقررة فى هذه النصوص .

٢ — وإذا عاد شخص توافرت فيه الأهلية بحسب نصوص قديمة ناقص الأهلية بحسب نصوص جديدة ، فان ذلك لا يؤثر فى تصرفاته السابقة » .

وهذه المادة تتعرض لحل التنازع بين القوانين المتعاقبة فى مسائل الأهلية . فقد يرفع القانون الجديد سن الرشد أو يخفضه ، وهنا يقوم التنازع بينه وبين القانون القديم حول أمرين : الأول ، هو معرفة المركز القانونى لمن كان راشدا أو قاصرا فى ظل القانون القديم وما زال عند نفاذ القانون

الجديد دون السن الجديدة المرتفعة أو أصبح فوق السن الجديدة المنخفضة . والثانى ، هو معرفة قيمة التصرفات التى صدرت من هؤلاء الأشخاص فى ظل القانون القديم بعد أن تغير الوضع فى ظل القانون الجديد .

١ – أهلية الشخص :

الحل الذى يأخذ به المشرع المصرى – فى الأمر الأول الخاص بتحديد المركز القانونى للشخص من حيث أهليته – هو سريان القانون الجديد . فاذا كان القانون الجديد يرفع سن الرشد من الثامنة عشرة إلى الحادية والعشرين ، فان كل من لا يزال عند نفاذه دون الحادية والعشرين يعتبر ابتداء من هذا النفاذ قاصرا ويظل كذلك حتى يبلغ هذه السن ، حتى ولو سبق اعتباره راشدا لبلوغه الثامنة عشرة فى ظل القانون القديم . وإذا كان القانون الجديد يخفض سن الرشد من الحادية والعشرين إلى الثامنة عشرة ، فان كل من يكون بالغا عند نفاذه السن المقررة فيه ، بأن يكون بالغا التاسعة عشرة مثلا ، يعتبر راشدا فور هذا النفاذ رغم سبق اعتباره قاصرا فى ظل القانون القديم .

وهذا الحل يتفق مع فقه النظرية التقليدية ، سواء فى حال تخفيض سن الرشد على أساس أنه لم يوجد بعد حق مكتسب يمنع من سريان القانون الجديد ، أو فى حال رفع سن الرشد على أساس عدم وقوف الحق المكتسب فى بلوغ سن الرشد أمام قوانين الأهلية نظرا لتعلقها بالنظام العام[1] . وهذا الحل يتفق كذلك مع نظرية « دبجى » فى حال رفع سن الرشد وخفضه على السواء ، على أساس أن مركز الشخص من حيث الأهلية هو مركز قانونى موضوعى يملك القانون دائما تعديله دون أن يوصف لذلك بالرجعية .

---

[1] يبدو أن المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى للتقنين المدنى الجديد قد تأثرت بذلك ، حيث تذكر أن « تحديد أهلية الأداء – وهى صلاحية الالتزام بالتصرفات الإرادية – يراعى فيه حماية فريق من الأشخاص ، وهذه الحماية أمر يتعلق بالنظام العام » (مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى ، ج ١ ، ص ٢١٥) .

أما فى فقه النظرية الحديثة ، فيبدو هذا الحل متفقا معه فى حال تخفيض سن الرشد ، حيث أن مركز القاصر لم يكن قد انقضى بعد فى ظل القانون القديم ، فيملك القانون الجديد تقرير انقضائه ابتداء من يوم نفاذه ؛ فهذا مقتضى الأثر المباشر للقانون الجديد ، ما دام يقتصر على اعتبار القاصر رشيدا بالنسبة إلى المستقبل أى منذ نفاذه لا منذ بلوغه سن الرشد الجديدة المخفضة إذا كان قد بلغها قبل هذا النفاذ فى ظل القانون القديم[١] .

أما فى حال رفع سن الرشد ، فيذهب الأستاذ « روبييه » إلى أن القانون الجديد لا يملك إعادة من كان معتبرا راشدا فى ظل القانون القديم قاصرا من جديد[٢] ، على أساس أن مركز هذا الشخص كقاصر قد انقضى ببلوغه سن الرشد فى ظل القانون القديم ، فيكون من الرجعية إعادة النظر من جديد فيما تم من هذا الانقضاء[٣] ، وإن كانت هذه الرجعية من قبيل الرجعية المخففة لعدم انصرافها الا الى المستقبل وحده ابتداء من نفاذ القانون الجديد . [٤]

وقد تأثر واضع المذكرة الايضاحية لقانون المجالس الحسبية الصادر سنة ١٩٢٥ برفع سن الرشد من الثامنة عشرة إلى الحادية والعشرين بهذا الرأى ، إذ ذكر أن الحكم المتعلق برفع سن الرشد الوارد فيه « لا ينطبق على الأشخاص الذين يكونون قبل العمل بالقانون الجديد قد بلغوا سن الثمانى عشرة المحددة

---

(١) Roubier, op. cit., t,II, No. 105, p. 297

(٢) ولكن من الواضح أن القانون الجديد يملك – دون رجعية – إبقاء من كان معتبرا قاصرا فى ظل القانون القديم على حاله من القصر حتى بلوغ السن المرتفعة المحددة فيه ، على أساس أن مركز هذا القاصر لم يكن قد انقضى فى ظل القانون القديم فيملك القانون الجديد تأخير هذا الانقضاء (Roubier, op. cit., t,I, No, 44, p. 387)

(٣) Roubier, (Ibid.,) t.II, No. 105, pp. 298-303

وأنظر كذلك فى نفس المعنى :

Ripert et Boulanger, op. cit., t.I, No. 298

ولكن انظر فى انتقاد هذا الرأى :

Esmein. op. cit., p. 90

(٤) Roubier, op. cit., t.I, No. 64, p. 544

لانتهاء الوصاية بمقتضى القانون القديم ، بل هؤلاء الأشخاص يعتبرون أنهم راشدون قانونا »[1] .

ولكننا لا نرى فى حقيقة فقه النظرية الحديثة ما يتعارض مع الحل الذى يأخذ به المشرع المصرى من إعادة من كان معتبرا راشدا إلى حالة القصر ابتداء من نفاذ القانون القاضى برفع سن الرشد . إذ لم لا يقال إن انقضاء مركز القاصر فى ظل القانون القديم قد أدى إلى تكوين مركز آخر هو مركزه كراشد ، وإن هذا المركز من المراكز المستمرة التى تظل جارية فى الأصل حتى الوفاة ، مما ينبغى معه تمكين القانون الجديد — احتراما لسلطانه المباشر — من تناول هذا المركز والمساس به ، ما دام لا ينصرف بهذا المساس إلى الماضى بل يقصره على المستقبل ابتداء من يوم نفاذه ؟

لذلك نرى تأييد ما يأخذ به القانون المصرى من تطبيق القانون القاضى برفع سن الرشد على كل من لم يبلغها عند نفاذه ولو سبق اعتباره راشدا فى ظل القانون القديم ، على أساس أن هذا التطبيق تطبيق مباشر لا رجعى لأنه ينصرف إلى المستقبل وحده دون المساس بمركز الرشد فى الماضى . وهو — فضلا عن ذلك — الرأى الذى يؤيده كثير من الفقهاء الفرنسيين وبعضهم من أنصار النظرية الحديثة نفسها[2] .

---

(1) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى ، ج ١ ، ص ٢١٥ .

وقد ذهب بعض الفقهاء المصريين حينئذ الى تأييد هذا الرأى ، أنظر فى ذلك :

عبد الفتاح السيد ، حول الأثر الرجعى لقانون المجالس الحسبية الجديد ، المحاماة ، السنة السابعة ، ص ١٦٩ وما بعدها .

(2) أنظر فى ذلك :

Aubry et Rau, op. cit., t.I, § 30, op. 115-Colin, Capitant et De La Morandière, op. cit., t.I, No· 59,- Esmein, op. cit., p. 90, - Josserand, op. cit., t.I, No. 83.

٢ ـــ تصرفات الشخص :

أما الحل الذى أخذ به المشرع المصرى فى الأمر الثانى الخاص بتصرفات الشخص فى ظل القانون القديم ، فهو عدم سريان القانون الجديد عليها ، أى تكون هذه التصرفات محكومة بالقانون القديم الذى صدرت فى ظله فلا تتأثر بالقانون الجديد . وعلى ذلك ، فالتصرفات التى عقدها فى ظل القانون القديم أشخاص كانوا راشدين فى حكمه ، تظل صحيحة رغم اعتبارهم قاصرين من جديد ابتداء من نفاذ القانون الجديد . والتصرفات التى عقدها فى ظل القانون القديم أشخاص كانوا قاصرين فى حكمه ، تظل باطلة أو قابلة للابطال رغم اعتبارهم راشدين ابتداء من وقت نفاذ القانون الجديد .

وهذا الحل محض تطبيق لمبدأ عدم رجعية القانون الجديد أيا كان مفهوم الرجعية ؛ فهو مبرر عند النظرية التقليدية على أساس احترام الحق المكتسب ، وفى نظرية « ديجى » على أساس عدم المساس بالأعمال الماضية ، وعند النظرية الحديثة على أساس احترام المراكز القانونية التى تم تكوينها فى ظل القانون القديم .

٢٢ ـــ التنازع الزمانى بين قوانين التقادم

الأصل أن القانون الجديد هو الذى يسرى بشأن التقادم ــ المكسب أو المسقط ــ الذى لم يكتمل بعد عند نفاذه ، إما لأن التقادم ــ ما دام لم يتم ــ لا يعطى المستفيد منه حقا مكتسبا بل مجرد أمل يجوز للمشرع الانتقاص منه أو المساس به كما ترى النظرية التقليدية ، وإما لأن التقادم يتعلق ــ كما ترى نظرية « ديجى » ــ بمركز قانونى موضوعى فيخضع دائما لكل تعديل يأتى به القانون ، وإما لأن التقادم لا يتم إلا فى ظل القانون الجديد والعبرة تكون بالقانون الذى يتكون فى ظله المركز القانونى كما ترى النظرية الحديثة .

وعلى ذلك ، فالقانون الجديد يخضع لسلطانه المباشر كل تقادم ما يزال جاريا عند نفاذه ، إذ يتعلق الأمر حينئذ بمركز قانونى ما يزال فى دور التكوين فيخضع تمام هذا التكوين للقانون الذى يتحقق فى ظله وهو القانون الجديد ؛

ولكن دون أن يعنى ذلك مساس هذا القانون – وإلا كان رجعيا – بما سبق توافره قبل نفاذه من عناصر تهم هذا التكوين إذا كانت لها فى ذاتها قيمة قانونية معينة .

١ – إنعدام الأثر الرجعى لقوانين التقادم الجديدة :

نصت المادة ٢/٧ من التقنين المدنى على انعدام الأثر الرجعى للقانون الجديد فى شأن بعض العناصر المتعلقة بتكوين مركز التقادم ، بقولها : إن « النصوص القديمة هى التى تسرى على المسائل الخاصة ببدء التقادم ووقفه وانقطاعه ، وذلك عن المدة السابقة على العمل بالنصوص الجديدة » . وقد أشرنا من قبل إلى اتفاق هذا الحل مع فقه النظرية الحديثة ، على اعتبار أن ما يتحقق من عناصر متعلقة بتكوين أو إنقضاء مركز قانونى فى ظل القانون القديم يظل محكوما بهذا القانون ، طالما تكون له قيمة قانونية فى ذاته ؛ فلا يملك القانون الجديد – دون رجعية – المساس به أو الرجوع فيه عن المدة السابقة على نفاذه . ولذلك يكون الأصل – منعا للرجعية – هو خضوع التقادم الجارى ، عن المدة الواقعة فى ظل القانون القديم ، لأحكام هذا القانون وحده من حيث البدء[1] والانقطاع والوقف ومختلف الشرائط والعناصر الجوهرية الأخرى .

٢ – الأثر المباشر لقوانين التقادم الجديدة :

نصت المادة ١/٧ من التقنين المدنى على مبدأ الأثر المباشر للقانون الجديد فى مسائل التقادم بقولها « تسرى النصوص الجديدة المتعلقة بالتقادم من وقت العمل بها على كل تقادم لم يكتمل » . وأكثر ما يعرض تطبيق هذا المبدأ فى شأن مدة التقادم ، ولكنه يعرض كذلك فيما يتعلق بشروط التقادم الأخرى.

---

(١) أنظر مع ذلك ما يراه الأستاذ « روبييه » من معاملة نقطة بدء التقادم نفس معاملة مدته ، فيكون القانون المؤخر نقطة بدء التقادم فى حكم القانون الذى يطيل مدته والقانون المعجل لها فى حكم القانون الذى يقصر مدته .
(Roubier. op. cit., t.II, No. 99. p. 245)

١ — شروط التقادم : الأصل هو سريان القانون الجديد المعدل لشروط التقادم سريانا مباشرا على كل تقادم جار . فتغيير القانون الجديد قابلية الحق للتقادم مثلا يكون له أثره المباشر على التقادم الجارى . فالقانون الذى يجعل حقا أو مالا غير قابل للتقادم بعد أن كان قابلا له ينهى فور نفاذه التقادم الجارى فى شأنه . والقانون الذى يخضع للتقادم حقا أو مالا كان غير خاضع له من قبل يسرى فور نفاذه فيمكن جريان التقادم فى شأنه منذ هذا النفاذ لا قبله[١] .

وإذا أضاف القانون الجديد شروطا جديدة للتقادم أو تشدد فى بعض الشروط القديمة ، فالأصل — اعمالا لمبدأ الأثر المباشر للقانون الجديد — هو استلزام ما يتطلبه هذا القانون منها بالنسبة إلى المستقبل وحده أى ابتداء من نفاذه ، وهو ما يقتضى إمكان الفصل بين ما يجرى من التقادم فى ظل القانون القديم وما يجرى منه فى ظل القانون الجديد ، بحيث يظل كل قسم محكوما بشروط القانون السائد وقت جريانه . ولكن حيث يتعذر مثل هذا الفصل والتقسيم إذا تعلق الأمر بشروط ينبغى أن تصحب التقادم من ابتدائه إلى نهايته ، فان ذلك يؤدى إلى إنهاء التقادم الذى ابتدأ جريانه من قبل ؛ كأن يقتضى القانون الجديد حسن النية كشرط إضافى ، فلا يتصور استمرار ما ابتدأ من تقادم لصالح شخص سىء النية[٢] .

وأما إذا انتقص القانون الجديد من شروط التقادم أو يسر منها ، فان التقادم الذى لم يكن ممكنا جريانه فى ظل الشروط القديمة ، يبتدىء فى الجريان منذ نفاذ القانون الجديد ووفقا لأحكامه ، دون أن يمكن إضافة أية مدة سابقة على هذا النفاذ حيث لم يكن التقادم ممكنا جريانه لعدم توافر ما يتطلبه القانون القديم حينئذ من شرائط[٣] .

---

(١) Roubier, op. cit., t.II, No. 99, p. 237

(٢) أنظر فى تفصيل ذلك :

Roubier, op. cit. t.II, No. 99, pp. 239,240

(٣) Roubier, op. cit., t.II, No. 99, p. 240

٢ ــ مدة التقادم :

مقتضى إعمال الأثر المباشر للقانون الجديد على التقادم الجارى هو إخضاعه للمدة الجديدة دون المدة القديمة . ولا صعوبة فى تطبيق ذلك إذا كان القانون الجديد يطيل مدة التقادم ، إذ يجب سريان المدة الجديدة الطويلة ولكن مع احتساب ما مضى من مدة جريان فى ظل القانون القديم(١) . فاذا كانت مدة التقادم خمس عشرة سنة صدر بعد بدئها بعشر سنين قانون يطيل المدة إلى عشرين سنة ، فلا يتم التقادم المبتدأ فى القانون القديم إذن إلا بعد عشر سنين من نفاذ القانون الجديد .

وأما فى حال تقصير القانون الجديد مدة التقادم ، فالأصل ــ اعمالا للأثر المباشر لهذا القانون ــ وجوب الأخذ بالمدة القصيرة الجديدة على كل تقادم جار لما يكتمل . ولكن لا يتأتى ذلك إلا باسقاط ما سبق جريانه من مدة فى ظل القانون القديم من الحساب ، خشية ما قد يؤدى اليه احتسابها من اعتبار التقادم منتهيا فى ظل القانون القديم وإعطاء القانون الجديد بذلك أثرا رجعيا لا يملكه(٢) . ولذلك إذا وجب الأخذ بالمدة القصيرة الجديدة ، فينبغى سريانها واحتسابها وحدها منذ نفاذ القانون الجديد دون اعتبار لما جرى من مدة قبله . وهذا ما أخذ به المشرع المصرى بنصه على أنه « إذا قرر النص الجديد مدة للتقادم أقصر مما قرره النص القديم سرت المدة الجديدة من وقت العمل بالنص الجديد ولو كانت المدة القديمة قد بدأت قبل ذلك » (م ١/٨ مدنى) .

ولكن لا يتأتى فى كل الأحوال إطلاق اعمال الأثر المباشر للقانون الجديد المقصر للمدة على أساس عدم جريانها واحتسابها إلا منذ نفاذ هذا القانون ، إذ قد يؤدى ذلك بالقانون الجديد إلى إطالة المدة بينما هو يهدف

---

(١) Roubier, op cit., No. 99, p. 242

(٢) Roubier, op, cit., t.II, No. 99, pp. 232, 242; t.I, note (I), p. 391

ومع ذلك ، فقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى عكس هذا الرأى فى ظل التقنين المدنى القديم مقررة وجوب احتساب المدة السابقة كذلك لعدم إمكان الغائها أو إهدارها (أنظر : نقض ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣١ ، مجموعة عمر (المدنية) ، ج ١ رقم ٨ ، ص ١٦) .

إلى تقصيرها ، وهو ما يتحقق إذا كانت المدة السابق جريانها تنتهى على الأساس القديم الطويل قبل انتهاء المدة الجديدة القصيرة محسوبة منذ نفاذ القانون الجديد . لذلك يكون غير منطقى إعمال الأثر المباشر للقانون الجديد على هذا النحو ، كما لا يتأتى تطبيق هذا القانون على أساس احتساب ما مضى من مدة فى ظل القانون القديم خشية الرجعية على ما سبق البيان ، فلا يبقى من حل معقول إلا السماح باستمرار سريان القانون القديم واحتساب التقادم الجارى على أساسه بحيث يتم باكتمال مدته ؛ وبذلك يحل الأثر المستمر للقانون القديم محل الأثر المباشر للقانون الجديد(١) . وقد أخذ المشرع المصرى بهذا الحل المنطقى الذى تقرره كذلك النظرية الحديثة(٢) ، إذ بعد أن وضع القاعدة من وجوب إعمال الأثر المباشر للقانون الجديد المقصر لمدة التقادم على أساس سريانها منذ العمل به (م ١/٨ مدنى) ، عاد فخرج عليها بنصه على أنه « إذا كان الباقى من المدة التى ينص عليها القانون القديم أقصر من المدة التى قررها النص الجديد ، فان التقادم يتم بانقضاء هذا الباقى » (م ٢/٨) .

فالأمر يتوقف إذن على قدر الباقى لاكتمال التقادم الذى بدأ فى ظل القانون القديم من المدة المقررة فيه . فاذا كان هذا الباقى أطول من المدة الجديدة بأسرها ، يصرف النظر عن المدة التى جرت من التقادم فى ظل القانون القديم ، وتفتتح مدة جديدة ابتداء من نفاذ القانون الجديد على الأساس القصير الوارد فيه . أما إذا كان الباقى أقصر من المدة الجديدة فيتم التقادم بانقضاء هذا الباقى .

---

(١) Roubier, op. cit., t.II, No. 99, pp. 242,243

(٢) أنظر سابقا ، هامش (٢) ، ص ١٢٢

أنظر مع ذلك فيما يذهب اليه بعض الفقهاء من حل آخر يتلخص فى وجوب إحتساب التقادم على أساس المدة القصيرة ، على أن يستنزل منها ما يعادل نسبة ما مضى من مدة فى ظل القانون القديم إلى المدة المقررة فيه :

عبد الرزاق السنهورى وحشمت أبو ستيت ، المرجع السابق ، هامش (١) ، ص ١٩٣

وأنظر فى انتقاد هذا الرأى :

Roubier op. cit., t.II, No. 99, p. 243 et note (2)

وعلى ذلك ، إذا كانت مدة التقادم فى الأصل خمس عشرة سنة ، ثم صدر بعد سنه من ابتداء جريان التقادم قانون يقصر المدة إلى عشر سنوات فلا اعتبار للسنة التى جرت من التقادم فى ظل القانون القديم ، وتبدأ مدة جديدة فى الجريان من يوم نفاذ القانون الجديد على الأساس الوارد فيه فيتم التقادم بعد عشر سنوات من هذا النفاذ . أما إذا كانت مدة التقادم فى الأصل خمس عشرة سنة ، وصدر بعد ثلاث عشرة سنة من بدء التقادم قانون يخفض المدة إلى عشر سنوات ، فيكتمل التقادم بعد سنتين من نفاذ القانون الجديد ، أى بانقضاء الباقى حسب المدة المقررة فى القانون القديم .

ومن أمثلة النصوص المقصرة لمدة التقادم التى تتيح تطبيق هذه الحلول : نص المادة ١٤٠ من التقنين المدنى الجديد على سقوط الحق فى إبطال العقد إذا لم يتمسك به صاحبه خلال ثلاث سنوات من وقت استكمال الأهلية فى حال نقص الأهلية ، ومن وقت انكشاف الغلط أو التدليس أو انقطاع الاكراه فى حال عيب الرضا بأحد هذه العيوب ؛ فقد كانت مدة السقوط فى التقنين المدنى القديم خمس عشرة سنة من وقت صدور العقد [1] . وكذلك نص المادة ١/١٧٢ من التقنين المدنى الجديد على سقوط دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه ، بعد أن كانت مدة السقوط خمس عشرة سنة من وقت وقوع العمل غير المشروع فى ظل التقنين المدنى القديم [2] . وكذلك نصوص المواد ١٨٠ و١٨٧ و١٩٧ من التقنين المدنى الجديد على سقوط دعوى التعويض عن الاثراء بلا سبب ودعوى استرداد ما دفع بغير حق والدعوى الناشئة عن الفضالة بانقضاء ثلاث سنوات

---

(١) أنظر فى السريان الزمانى لهذا النص :

عبد الرزاق السنهورى ، الوسيط ، ج ١ فقرة ٣٢٣ . — حشمت أبو ستيت ، المرجع السابق فقرة ٢٧٠ — أنور سلطان ، المرجع السابق ، فقرة ٢٤٥

(٢) أنظر فى السريان الزمانى لهذا النص :

عبد الرزاق السنهورى ، المرجع السابق ، فقرة ٦٢٦ . — أنور سلطان ، المرجع السابق ، فقرة ٤٨٤ .

من اليوم الذى يعلم فيه المفتقر أو من دفع غير المستحق أو الفضولى أو رب العمل بحقه ، بعد أن كانت مدة السقوط خمس عشرة سنة من وقت نشوء الحق فى ظل التقنين المدنى القديم .

٢٣ — التنازع الزمانى بين قوانين الاثبات

تنص المادة التاسعة من التقنين المدنى الجديد على أنه « تسرى فى شأن الأدلة التى تعد مقدما النصوص المعمول بها فى الوقت الذى أعد فيه الدليل أو فى الوقت الذى كان ينبغى فيه إعداده » .

ويعرض هذا النص لنوع معين من الاثبات هو « الاثبات أو الدليل المهيأ » (preuve préconstituée) ، أى الدليل المعد أو الواجب الاعداد قبل أى خصومة قضائية ، مما يفترض أن إعداده وتهيئته أو وجوب ذلك ينبغى تحققه وقت صدور الفعل أو التصرف الذى يتصدى لاثباته . فهو إذن يصحب هذا الفعل أو التصرف ، مما يجوز — فى شأن تكوين المركز القانونى — تقريب عناصر إثباته من عناصر تكوينه ، والقول بأن القانون الذى يتم فى ظله تكوين المركز القانونى هو الذى يجب أن يحكم إثباته بالدليل المهيأ (1) . وبذلك لا يكون للقانون الجديد سلطان على مثل هذا النوع من الاثبات أو الدليل نظرا لانعدام أثره الرجعى . فمن الرجعية — وهو ما يتفق مع فقه النظرية الحديثة — إعادة النظر فيما تم فى الماضى من تكوين مركز قانونى سواء من حيث الموضوع أو من حيث الاثبات ، إذ يبقى القانون الذى تم فى ظله هذا التكوين هو المرجع فى شروطه وفى إثباته .

وإذا كان الدليل المهيأ محكوما دائما على هذا النحو بالقانون الذى أعد أو كان يجب إعداده فى ظله بحيث لا يكون للقانون الجديد سلطان عليه ، فيستوى أن يلغى القانون الجديد دليلا مهيأ كان يفرضه القانون القديم

---

(1) Roubier, op. cit., t.I, No. 56, p. 454

أو يفرض دليلا مهيأ لم يكن يتطلبه القانون القديم ؛ ففى الحالين يبقى الاثبات خاضعا للقانون القديم وحده[1] .

وعلى ذلك ، إذا كان القانون يتطلب الاثبات بالكتابة فى شأن التصرفات التى تزيد قيمتها على عشرة جنيهات ويكتفى بالاثبات بالبينة فيما دون ذلك ، فان التصرف الذى عقد فى ظل هذا القانون وكانت قيمته خمسة عشر جنيها يظل واجب الاثبات بالكتابة حتى بعد صدور قانون جديد يجيز الاثبات بالبينة فى التصرفات التى لا تزيد قيمتها على عشرين جنيها ، والتصرف الذى عقد فى ظل القانون القديم وكانت قيمته ثمانى جنيهات يظل جائز الاثبات بالبينة حتى بعد صدور قانون يتطلب الاثبات بالكتابة فيما تزيد قيمته من التصرفات على خمسة جنيهات .

٢٤ — التنازع الزمانى بين قوانين المرافعات

يقر تقنين المرافعات — كقاعدة عامة — إنعدام الأثر الرجعى لقوانين المرافعات من ناحية ، وأثرها المباشر من ناحية أخرى .

---

(١) Roubier op. cit., t.I, No. 56, pp. 454, 455; t.II, No. 83. p. 72, et note (I)

ومع ذلك ، يذهب بعض فقهاء النظرية التقليدية خاصة إلى التفرقة بين الحالتين ، والقول بأنه حيث يتطلب القانون الجديد دليلا مهيأ لم يكن يتطلبه القانون القديم ، فلا سريان له على التصرفات والأعمال الماضية وإلا كان رجعيا لمساسه بما للدائن من حق مكتسب . أما حيث يلغى القانون الجديد ما كان يتطلبه القانون القديم من دليل مهيأ ، فيجب سريانه حتى على التصرفات السابقة ، إذ لا يمكن القول بأن للمدين حقا مكتسبا فى طريقه إثبات أشد ؛ فكل ما كان له فى ظل القانون القديم هو مجرد أمل فى أن يعجز الدائن عن الاثبات وفقا لهذا القانون فيكون بمنجى من مطالبته ، فيملك القانون الجديد — دون رجعية — إهدار هذا الأمل بالاعفاء من الاثبات عن طريق الدليل المهيأ .

أنظر :. (Aubry et Rau, op. cit., t.I, § 30, note (66) p. 137).

وأنظر فى انتقاد هذه التفرقة :

Roubier, op. cit., t.I. No. 55, pp. 443-449.

١ ــ إنعدام الأثر الرجعى لقوانين المرافعات :

تشير إلى هذا الأثر الفقرة الأولى من المادة الثانية من تقنين المرافعات بقولها : « كل إجراء من إجراءات المرافعات تم صحيحا فى ظل قانون معمول به يبقى صحيحا ما لم ينص على غير ذلك » . ومعنى ذلك أن إجراءات المرافعات تخضع للقانون الذى تم فى ظله ، فاذا تمت صحيحة طبقا لما يتطلبه هذا القانون ، فهى تبقى صحيحة رغم صدور قانون جديد يستلزم شروطا أخرى لصحة مثل هذه الاجراءات . ذلك أن إعمال القانون الجديد وإبطال ما تم صحيحا منها فى ظل القانون القديم ، إنما يعتبر سحبا للقانون الجديد على الماضى ، وهو ما لا يجوز كقاعدة عامة لانعدام أثره الرجعى . وعلى ذلك ، فاذا كان تقنين المرافعات الجديد يستلزم ــ خلافا للتقنين القديم ــ اشتمال صحيفة المعارضة على أسبابها وإلا كانت باطلة ، فان صحيفة المعارضة التى تم إعلانها فى ظل التقنين القديم دون اشتمال على الأسباب تكون صحيحة وتظل كذلك لا يلحقها البطلان رغم حكم التقنين الجديد (١) .

وكذلك فنفيا لرجعية قوانين المرافعات ، تنص م ٢/٢ من تقنين المرافعات على أنه « لا يجرى ما يستحدث من مواعيد السقوط إلا من تاريخ العمل بالقانون الذى استحدثها » . وعلى ذلك فاذا كانت المادة ٩١ من تقنين المرافعات الجديد تستحدث حكما مقتضاه اعتبار الدعوى كأن لم تكن إذا ظلت مشطوبة ستة أشهر دون تحريك ، فان هذا الميعاد ــ منعا للرجعية ــ لا يبدأ بالنسبة إلى القضايا المشطوبة فى ظل التقنين القديم من تاريخ شطبها بل من تاريخ نفاذ التقنين الجديد (٢) .

---

(١) أحمد أبو الوفا ، المرافعات المدنية والتجارية ، الطبعة الثالثة ، ١٩٥٥ ، فقرة ١٤

(٢) قنا الابتدائية ٢١ أكتوبر ١٩٥٠ . أنظر فى الاشارة اليه :

أحمد أبو الوفا ونصر الدين كامل ومحمد عبد العزيز يوسف ، مدونة الفقه والقضاء فى المرافعات ، ج ١ ، فقرة ٢٩ ، ص ٣٧ و ٣٨

٢ – الأثر المباشر لقوانين المرافعات :

تشير إلى هذا الأثر المادة الأولى من تقنين المرافعات بقولها « تسرى قوانين المرافعات على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى[1] أو تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل بها » . ومعنى ذلك أن القانون الجديد يسرى على الدعاوى المرفوعة فى ظل القانون القديم والتى لا تزال منظورة أمام القضاء . فاذا قرر قانون جديد مثلا نقل الاختصاص بنظر طائفة من الدعاوى من جهة قضائية إلى جهة قضائية أخرى ، أو من محكمة إلى محكمة أخرى فى نفس الجهة القضائية ، فيثبت الاختصاص للجهة القضائية أو المحكمة الجديدة بنظر كل دعوى من هذه الطائفة سبق رفعها فى ظل القانون القديم إلى الجهة القضائية أو المحكمة الأولى ، وما زالت منظورة أمامها لم تفصل فيها بعد .

وتطبيقا للأثر المباشر لقوانين المرافعات ، نص القانون الصادر بالغاء المحاكم المختلطة على أن تحال إلى المحاكم الوطنية كل الدعاوى التى تكون منظورة أمام المحاكم المختلطة عند حلول موعد الالغاء ، وبالحالة التى تكون عليها . وكذلك قضت المادة الرابعة من قانون إصدار تقنين المرافعات الجديد بأن « على المحاكم الابتدائية أن تحيل بدون رسوم ومن تلقاء نفسها ما يوجد لديها من دعاوى أصبحت من اختصاص قاضى محكمة المواد الجزئية بمقتضى

---

(١) يبدو أن المقصود بذلك هو استبعاد سريان قوانين المرافعات على الدعاوى التى فصل فيها بأحكام موضوعية ولو لم تكن نهائية ، رغم أن إطلاق مبدأ الأثر المباشر كان يقتضى إخضاع الدعاوى التى فصل فيها بأحكام موضوعية غير نهائية لسلطان قوانين المرافعات الجديدة (أنظر فى تبرير هذا الخروج على مفهوم الأثر المباشر وتقرير السريان المستمر للقانون القديم Roubier, t.II, No. 142, p. 710) . وهذا ما كانت تصرح به المادة ١٥ من المشروع التمهيدى للتقنين المدنى بقولها « تسرى النصوص المتعلقة بالتنظيم القضائى وباختصاص المحاكم وما تقوم به من توجيه للاجراءات من وقت العمل بهذه النصوص على الدعاوى المنظورة التى لم يصدر فيها حكم فى الموضوع نهائيا كان هذا الحكم أو غير نهائى » (مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى ، ج ١ ص ٢٢١) . وهو كذلك التفسير الذى وافقت عليه لجنة المرافعات بمجلس الشيوخ بناء على ملاحظة المرحوم الدكتور محمد حامد فهمى (المدونة ، المرجع السابق ، ص ١١) . وهو كذلك ما يستقر عليه القضاء فى فرنسا ويؤيده الفقه هناك (أنظر : Roubier, op cit., t.II, No. 142, pp. 707-710,- Morel, Traité élémentaire de procédure civile 2ém. éd. No. 19, p. 18)

أحكام هذا القانون ، وذلك بالحالة التى تكون عليها .. » . وكذلك قضت المادة الأولى من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ الخاص بالغاء المحاكم الشرعية والمجالس الملية باحالة الدعاوى المنظورة أمامها لغاية ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٥ – وبدون رسوم جديدة – إلى المحاكم الوطنية لاستمرار النظر فيها .

الخروج على الأثر المباشر لقوانين المرافعات :

غير أن تقنين المرافعات قد أورد بضعة استثناءات على مبدأ الأثر المباشر لقوانين المرافعات (م ١/١ و ٢ و٣) . ومقتضى هذه الاستثناءات أن يستمر العمل بالقانون القديم ، فيكون له أثر مستمر رغم نفاذ القانون الجديد . وهذه الاستثناءات هى الآتية :

١ – لا تسرى القوانين المعدلة للاختصاص على الدعاوى التى أقفل فيها باب المرافعة قبل نفاذها : إذا رفعت دعوى أمام محكمة مختصة ، وابتدأت المحكمة فى نظرها وأقفلت باب المرافعة فيها تمهيدا لاصدار الحكم ، ثم صدر بعد ذلك قانون ينزع الاختصاص بنظر مثل هذا النوع من الدعاوى من اختصاص تلك المحكمة ، فان هذه المحكمة تستمر لها رغم ذلك الولاية القديمة فتصدر الحكم فى الدعوى . ومرد هذا الاستثناء من مبدأ الأثر المباشر للقانون الجديد إلى ما تقتضيه المصلحة العامة ومصلحة الخصوم أنفسهم من عدم إعادة النظر فى نزاع قد استكمل تمحيصه وأصبح صالحا للحكم فيه .

٢ – لا تسرى القوانين المعدلة لمواعيد المرافعات على ما بدأ قبل نفاذها من مواعيد : إذا بدأ ميعاد من مواعيد المرافعات(١) ، وصدر قبل تمامه قانون معدل له ، فلا يسرى القانون الجديد استثناء مما له من أثر مباشر ، بل يستمر الميعاد فى جريانه حتى ينتهى وفقا للقانون القديم الذى بدأ جريانه

(١) والمراد ببداية الميعاد – كما تقول المذكرة الايضاحية لتقنين المرافعات – « الاجراء الذى منه يبدأ حساب الميعاد كما حدده القانون الذى بدأ فى ظله أيا كان هذا الاجراء إعلانا أو إيداعا أو غير ذلك . والمراد بالميعاد المعنى الأعم لهذه اللفظة ، فتشمل المواعيد المدد والآجال سواء أكانت مواعيد طعن أم آجال سقوط يجب أن تتخلل الاجراءات » .

فى ظله(١) . والمقصود بهذا الاستثناء تحقيق وحدة حساب الميعاد فى نهايته على نفس الأساس الذى قامت عليه بدايته(٢) .

٣ — لا تسرى القوانين المنشئة أو الملغية لطرق الطعن على الأحكام الصادرة قبل نفاذها : إذا صدر قانون ألغى طريقا من طرق الطعن كان موجودا ، أو أنشأ طريقا جديدا من طرق الطعن لم يكن موجودا ، فلا يسرى هذا القانون على الأحكام التى صدرت قبل نفاذه . وعلى ذلك فالحكم القابل للطعن بطريق المعارضة يظل قابلا للمعارضة فيه رغم صدور قانون جديد يلغى هذا الطريق من طرق الطعن فى شأن مثل هذا النوع من الأحكام(٣) ، والحكم غير القابل للطعن بطريق النقض لا يصبح قابلا للطعن فيه بهذا الطريق بعد صدور قانون جديد يبيح الطعن بالنقض فى مثل هذا النوع من الأحكام(٤)

---

(١) وفى ذلك تقرر محكمة النقض أنه « لما كان القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ — الذى خول محكمة النقض بهيئة جمعية عمومية الاختصاص بالفصل فى الطلبات المقدمة من رجال القضاء والنيابة بالغاء المراسيم والقرارات المتعلقة بادارة القضاء — قد نص على أن يعمل به من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ ، وكانت الجهة المختصة بنظر هذه الطلبات قبل صدوره هى مجلس الدولة ، وكان ميعاد الطعن أمامه — وهو ستون يوما — قد بدأ قبل صدور القانون المشار اليه ؛ فان ميعاد الطعن الجديد — وهو ثلاثون يوما — لا يسرى فى حق الطالب عملا بالمادة الأولى من قانون المرافعات التى استثنت من حكم سريانه القوانين المعدلة للمواعيد متى كان ميعاد الطعن قد بدأ قبل تاريخ العمل بها . ولما كان الطالب قد قرر طعنه قبل مضى ستين يوما من تاريخ نشر المرسوم المطعون فيه فى الجريدة الرسمية ،فان الدفع بعدم قبوله شكلا لتقديمه بعد الميعاد القانونى يكون فى غير محله » (نقض ٨ مارس سنة ١٩٥٢ ، مجموعة المكتب الفنى لأحكام محكمة النقض (مدنى) ، السنة الثالثة ، ص ٧٣٦) .

(٢) والمشرع بذلك يخالف القواعد الخاصة بالسريان الزمانى للقوانين المطيلة أو المقصرة لمدة التقادم ، والتى كان يجب إعمالها فى شأن القوانين المعدلة للمواعيد والمدد بوجه عام ، توحيدا للحلول القانونية فى صدد المشاكل المتماثلة (أنظر : Roubier, op. cit., t.II, No. 144, p. 730) . ولعل هذه المخالفة تجد ما يبررها من قصر مواعيد المرافعات بالنسبة إلى مدد التقادم .

(٣) ومن قبيل ذلك ، أن الأحكام الصادرة فى ظل تقنين المرافعات القديم فى المواد المستعجلة أو المواد التى يوجب القانون الحكم فيها على وجه السرعة تظل قابلة للطعن فيها بالمعارضة بعد نفاذ تقنين المرافعات الجديد ورغم ما يقرره (م ٣٨٦) من عدم جواز المعارضة فى مثل هذه الأحكام (أنظر : أحمد أبو الوفا ، المرجع السابق ، فقرة ١٢) .

(٤) ولذلك قضت محكمة النقض بأن « الأحكام الصادرة من محكمة الاستئناف المختلطة لا يجوز الطعن فيها بطريق النقض على أساس أن قانون المرافعات المختلط — وهو الذى يحدد ما إذا كان=

وإذا كانت الفقرة الثالثة من المادة الأولى من تقنين المرافعات تقرر عدم سريان القوانين المنشئة أو الملغية لطرق الطعن على الأحكام الصادرة قبل نفاذها ، وتعتبر ذلك استثناء من مبدأ الأثر المباشر لقوانين المرافعات ؛ فيبدو أن هذا الاعتبار لا يصدق على إطلاقه فى كل الحالات . ذلك أنه إذا تعلق الأمر بأحكام نهائية أو صارت نهائية قبل نفاذ قانون منشىء أو ملغ لطريق من طرق الطعن ، فيكون من الطبيعى عدم سريانها عليها ، بل يكون من الرجعية – أمام تمام تكوين المركز القانونى فى ظل القانون القديم – تقرير هذا السريان (١) . أما إذا تعلق الأمر بأحكام غير نهائية أو لم تصر بعد نهائية قبل نفاذ مثل هذا القانون فمقتضى الأثر المباشر تقرير سريانه على مثل هذه الأحكام لأن المركز القانونى ما يزال جاريا لم يبلغ بعد تمام تكوينه ، ويكون استثناء حقيقيا من مبدأ الأثر المباشر حينئذ منع هذا السريان وتقرير استمرار سريان القانون القديم (٢) .

= الحكم الذى صدر فى ظله يجوز الطعن فيه بطريق النقض أم لا – لم يكن يجيز الطعن بالنقض فى الأحكام المدنية الصادرة من المحاكم المختلطة . ولا يغير من هذا النظر أن مبنى الطعن هو أن الحكم المختلط المطعون فيه صدر على خلاف حكم نهائى سبق صدوره من محكمة وطنية ، متى كان الحكم المطعون فيه وقت صدوره غير جائز الطعن فيه بطريق النقض لأى سبب من الأسباب المنصوص عليها فى المادتين ٤٢٥ و٤٢٦ من قانون المرافعات . ولهذا يكون المحكوم لهم بمقتضى الحكم المطعون فيه قد كسبوا حقا فى وضع قانونى لا يصح المساس به من غير نص صريح فى قانون المرافعات الذى حل محل قانون المرافعات الملغى . ولما كان هذا النص لا وجود له ، فان الدفع بعدم جواز الطعن يكون فى محله (نقض ٢١ فبراير ١٩٥٢ ، مجموعة المكتب الفنى لأحكام محكمة النقض (مدنى) ، السنة الثالثة ، رقم ٨٩ ، ص ٥٢٠) » .

(١) قرب من ذلك حكم محكمة النقض المذكور فى الحاشية السابقة .

(٢) ومع ذلك ، يذهب البعض إلى اعتبار أن سريان القانون الجديد المنشىء أو الملغى لطريق من طرق الطعن على الأحكام الصادرة قبل نفاذه – نهائية كانت أو غير نهائية – هو سريان رجعى وأن منع هذا السريان هو محض تطبيق لمبدأ عدم الرجعية ؛ وذلك على أساس القول بأن قابلية الحكم للطعن فيه أو عدم الطعن هى صفة ملازمة للحكم نفسه فتكون محكومة بالقانون الذى يصدر الحكم فى ظله .

(أنظر : Roubier, op. cit., t.II, No. 144, p. 728)

٢٥ — التنازع الزمانى بين قوانين العقوبات

أشرنا من قبل إلى أن مبدأ عدم رجعية القوانين هو مبدأ يقيد القاضى ولا يقيد المشرع كقاعدة عامة . فللمشرع — إذا أراد — سحب القوانين على الماضى بنصه صراحة على ذلك . غير أن سلطته فى هذا الشأن معدومة فى مسائل العقوبات . فالقاعدة هى عدم رجعية القوانين الجنائية التى تبين الجرائم وتقرر العقوبات عليها ، وهى قاعدة تقيد المشرع كما تقيد القاضى ، فلا يملك المشرع — حتى بنص صريح منه — الخروج عليها . وقد حرص دستور سنة ١٩٥٦ — كدستور سنة ١٩٢٣ — على النص على هذه القاعدة نصا صريحا (م ٣٢ و١٨٦) كما سبق البيان[١]. وحرص تقنين العقوبات كذلك على تأكيدها بقوله : « يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها » (م ١/٥) . والواقع أن هذه القاعدة ألزم ما تكون فى قوانين العقوبات خاصة ، وذلك كفالة للحريات الفردية ومنعا من التوصل إلى العقاب على أفعال كانت مباحة وقت ارتكابها[٢] .

---

(١) راجع سابقا ، ص ٨٩ — ٩١

(٢) أصدر المشرع المصرى المرسوم بقانون رقم ٣٤٤ لسنة ١٩٥٢ الخاص بجريمة الغدر ، ونص فيه على انطباق أحكامه على كل فعل من الأفعال الواردة فيه يكون قد ارتكب بعد أول سبتمبر سنة ١٩٣٩

وظاهر أن هذا النص يتضمن مخالفة صريحة للقاعدة الأصولية المسلمة وهى قاعدة عدم رجعية القوانين الجنائية — تلك القاعدة التى كان يتضمنها دستور سنة ١٩٢٣ الذى صدر هذا التشريع فى ظله — ، فيكون هذا المرسوم بقانون غير دستورى فيما جاء به من العقاب على أفعال بمقتضى قانون لاحق لارتكابها .

أما ما قيل تبريرا للنص على الرجعية فى هذا المرسوم بقانون من أنه تشريع غير جنائى يملك المشرع النص على رجعيته ، فقول يدحضه وصف هذا المرسوم بقانون أنه خاص بجريمة الغدر ، ونصه على تولى النيابة العامة مباشرة الدعوى أمام محكمة الغدر ، وعلى اتباع هذه المحكمة لقواعد قانون الاجراءات الجنائية فى شأن نظر الدعوى وسماع الشهود وتنحى القضاة وردهم ... ، وعلى توقيع عقوبات — ان لم تكن مقيدة للحرية أو من العقوبات الأصلية — فهى عقوبات جنائية معروفة كالعزل من الوظائف العامة والحرمان من حق الانتخاب أو الترشيح للمجالس التشريعية والبلدية والقروية .

قوانين العقوبات الأصلح للمتهم :

ليست قاعدة عدم رجعية قوانين العقوبات بالمطلقة ، إذ يرد عليها استثناء خاص بقوانين العقوبات الأصلح للمتهم[1] ، فيكون للمتهم الاستفادة من القوانين التى تصدر بعد ارتكاب الجريمة إذا كانت أصلح له من القوانين التى ارتكب الجريمة فى ظلها . وحكمة هذا الاستثناء ظاهرة ، إذ يقضى الصالح العام — وهو الذى تتكيف به الجريمة والعقوبة على السواء — بعدم

---

(١) ومع ذلك ، ينكر بعض الفقهاء أن فى سريان قوانين العقوبات الأصلح للمتهم على الجرائم المرتكبة قبل نفاذها خروجا على مبدأ عدم الرجعية .

فيذهب الأستاذ « روبييه » — فى سبيل نفى وصف الرجعية عن هذا السريان — إلى أن المركز القانونى الناشىء عن الجرم لا يتم تكوينه إلا بصدور حكم نهائى بالعقاب ، وعدم صدور هذا الحكم قبل نفاذ القانون الجديد الأصلح للمتهم يعنى أن المركز القانونى لا يزال — عند هذا النفاذ — فى دور التكوين ، فيكون مقتضى الأثر المباشر لهذا القانون إخضاع تمام هذا التكوين لحكمه .

أنظر فى ذلك وفى تبرير عدم معاملة قوانين العقوبات الأشد نفس المعاملة :

Roubier, op. cit., t.II, No. 129, pp. 543-549.

وانظر كذلك سابقا ، ص ١٢٠ وهامش (٢) منها .

وانظر فى انتقاد هذا الرأى :

Esmein, op. cit., p. 153.

ويذهب « ديجى » إلى أن كل قاعدة فى قوانين العقوبات تنحل إلى شقين : شق يتوجه إلى الأفراد وهو المتعلق بالتجريم ، وشق يتوجه إلى رجال السلطة العامة وهو المتعلق بالعقاب . أما فيما يتعلق بالتجريم ، فواضح أنه — ما دامت قواعده تتوجه إلى الأفراد — فلا يمكن تجريم فعل إلا بمقتضى القانون السائد وقت ارتكابه . وأما فيما يتعلق بالعقاب ، فما دامت قواعده تتوجه إلى رجال السلطة العامة وحدهم فتكون إذن قواعد اختصاص بالمعنى الصحيح ، وقواعد الاختصاص الواجبة التطبيق هى تلك القواعد السائدة وقت تدخل رجال السلطة العامة . ومن هنا فاذا كان التجريم يخضع للقانون السائد وقت ارتكاب الفعل ، فان العقاب يخضع للقانون السائد وقت الحكم . ولذلك فالأصل فى العقاب هو سريان القانون النافذ وقت الحكم ، سواء كان أخف أو أشد من القانون النافذ وقت ارتكاب الجرم ؛ وهو سريان طبيعى لا شبهة للرجعية فيه . ولكن خروجا على هذا السريان الأصلى (أو المباشر) ، يخضع العقاب للقانون الذى ارتكب الجرم فى ظله إذا كان هذا القانون أخف وأصلح للمتهم من القانون الذى يصدر الحكم فى ظله . وبذلك يقلب « ديجى » الوضع المسلم فى العقاب ، فيجعل الأصل هو تطبيق قانون وقت الحكم ، والاستثناء — لافادة المتهم — هو تطبيق قانون وقت الجرم .

(أنظر : Duguit op. cit., t.II, § 21a., pp. 261-266)

أخذ المتهمين بجرائم قد غدت معتبرة أفعالا مباحة ، أو بعقوبات قد ظهرت شدتها فانتهى الأمر إلى تخفيفها .

وقد نص تقنين العقوبات المصرى على هذا الاستثناء ؛ فبعد أن وضعت المادة الخامسة منه فى فقرتها الأولى مبدأ العقاب على الجرائم بالقانون المعمول به وقت ارتكابها ، عادت فى فقرتيها الثانية والثالثة فقالت « ومع هذا ، إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيا قانون أصلح للمتهم فهو الذى يتبع دون غيره . وإذا صدر قانون بعد حكم نهائى يجعل الفعل الذى حكم على المجرم من أجله غير معاقب عليه ، يوقف تنفيذ الحكم وتنتهى آثاره الجنائية » .

وظاهر من هذا النص أن استفادة المتهم من قانون العقوبات الأصلح له تتحقق فى الحالتين الآتيتين :

١ — إذا صدر قانون جديد ينص على عقوبة أخف من العقوبة المقررة فى القانون القديم ، فيسرى القانون الجديد على الجرائم التى ارتكبت فى ظل القانون القديم ما دام لم يصدر حكم نهائى بشأنها . أى أن استفادة المتهم من القانون الجديد فى هذه الحالة — رغم ارتكابه الجريمة فى ظل القانون القديم — رهن بعدم صدور حكم نهائى . والمقصود بالحكم النهائى ذلك الحكم الذى استنفدت كل طرق الطعن فيه . فالمتهم يستفيد إذن من كل قانون جديد يصدر بتخفيف العقاب حتى بعد صدور حكم فى شأن جريمته ، ما دام هذا الحكم لم يصبح نهائيا بعد لأنه ما يزال قابلا للطعن فيه بطريق المعارضة أو الاستئناف أو النقض . أما إذا أصبح الحكم نهائيا فامتنع الطعن فيه باحدى هذه الطرق ، فكل تخفيف للعقاب يأتى به قانون يصدر بعد ذلك ، لا يستفيد منه المتهم . وحكمة ذلك واضحة ، إذ أن إعمال التخفيف يقتضى حكما جديدا يقرره ، وهو أمر بات مستحيلا أمام ما للحكم النهائى بالعقاب من قوة الأمر المقضى .

٢ — إذا صدر قانون جديد يعتبر فعلا مباحا ما كان معتبرا جريمة فى نظر القانون القديم ، فيستفيد منه كل شخص ارتكب هذه الجريمة

فى ظل القانون القديم حتى ولو كان قد صدر ضده حكم نهائى بالعقاب . فصيرورة الحكم نهائيا باستنفاد طرق الطعن فيه ، بل وابتداء تنفيذه ، لا يحرم المحكوم عليه من الافادة من القانون الجديد الصادر باعتبار الجريمة فعلا مباحا ؛ ويترتب على إفادة المحكوم عليه من القانون الجديد فى هذه الحالة وقف تنفيذ الحكم وانتهاء كل آثاره الجنائية . وواضح أن عدم التقيد بنهائية الحكم فى هذه الحالة – على خلاف حالة تخفيف العقاب – مرده إلى أن إعمال القانون الملغى للتجريم لا يتوقف على صدور حكم قضائى جديد بحيث تقف أمامه عقبة قوة الأمر المقضى ، فيكفى حينئذ وقف تنفيذ العقوبة المحكوم بها (١) .

غير أن تطبيق قوانين العقوبات الأصلح للمتهم بأثر رجعى على التفصيل الذى سبق بيانه ليس مطلقا ، فهو لا ينصرف إلى قوانين العقوبات المؤقتة السريان . وعلى ذلك تنص الفقرة الرابعة من المادة الخامسة من تقنين العقوبات بقولها « غير أنه فى حالة قيام إجراءات الدعوى أو صدور حكم بالادانة فيها وكان ذلك عن فعل وقع مخالفا لقانون ينهى عن ارتكابه فى فترة محدودة ، فان انتهاء هذه الفترة لا يحول دون السير فى الدعوى أو تنفيذ العقوبات المحكوم بها » . وحكمة هذا النص أنه بانقضاء فترة سريان القانون الجنائى المؤقت تعتبر أفعالا مباحة الجرائم المنصوص عليها فيه ، فيكون من الواجب طبقا لما تقدم أن يفيد من هذه الاباحة كل شخص ارتكب هذه الجرائم سواء حكم عليه نهائيا أو لم يكن قد حكم عليه بعد ، وهو ما يؤدى – نظرا إلى ما لمثل هذا القانون من سريان مؤقت محدود – إلى التشجيع على ارتكاب ما ينص عليه من جرائم طمعا فى الافادة من الاعفاء من العقاب عليها وانقضاء آثارها الجنائية بفوات فترة السريان المحدودة لهذا القانون .

ولعل أول ما يتبادر إلى الذهن أن قوانين العقوبات ذات الفترة المحدودة هى تلك القوانين التى ينص فيها على سريانها مدة مؤقتة محدودة من الزمن

---

(١) فى هذا المعنى :
Esmein, op. cit., p. 155.

كسنة مثلا ؛ وبهذا المعنى تأخذ محكمة النقض [1] . غير أن الاقتصار على هذا المعنى ، قد يكون من باب التفسير الحرفى لعبارة النص . ولذلك يكون أقرب إلى قصد المشرع أن يعتبر كذلك من قوانين العقوبات المحدودة الفترة كل قانون تدعو إلى سنه ظروف استثنائية مؤقتة ولو لم ينص فيه على تحديد زمن معين لسريانه ، فان سريان مثل هذا القانون يكون فى الواقع رهنا بقيام هذه الظروف ومؤقتا بها [2] . فالأوامر العسكرية مثلا تستند إلى قيام الأحكام العرفية فيعتبر سريانها مؤقتا بوجود هذه الأحكام أى ينقضى بانقضائها . وعلى ذلك فان زوال الأحكام العرفية وبالتبعية انتهاء

---

(١) نقض ٢٨ يناير ١٩٤٦ ، مجموعة عمر (جنائى) ، ج ٧ ، رقم ٦٩ ، ص ٦٣ حيث يقرر الحكم أن « الفقرة الأخيرة من المادة الخامسة من قانون العقوبات قد أفادت أن حكمها خاص بالقوانين المؤقتة أى التى تنهى عن ارتكاب فعل فى مدة زمنية محددة ، فهذه هى التى يبطل العمل بها بانقضاء هذه الفترة بغير حاجة إلى صدور قانون بالغائها . أما القوانين الاستثنائية التى تصدر فى حالات الطوارىء ولا يكون منصوصا فيها على مدة معينة لسريانها ، فانها لا تدخل فى حكم هذا النص لأن إبطال العمل بها يقتضى صدور قانون بالغائها . هذا هو المستفاد من عبارة النص ، وهو أيضا المستفاد من عبارة المادة السادسة من مشروع قانون العقوبات الفرنسى التى نقل عنها هذا النص ومن المناسبات التى اقتضت وضع هذه المادة هناك . وهو هو بعينه الذى يستخلص من عبارة المادة الثانية من قانون العقوبات الايطالى الصادر سنة ١٩٣١ والمشار اليه فى المذكرة الايضاحية لقانون العقوبات المصرى ، فقد ذكرت المادة صراحة أن حكمها يتناول حالتين : حالة القوانين المؤقتة وحالة قوانين الطوارىء ، ولم تقتصر على النص على القوانين المؤقتة كما فعل القانون المصرى » .

أنظر فى تأييد هذا القضاء :

محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات (القسم العام) ، الطبعة الثالثة ، ١٩٥٥ ، فقرة ٤٥ ، ص ٤٨ و٤٩

ولكن أنظر فى انتقاده :

السعيد مصطفى السعيد ، الأحكام العامة فى قانون العقوبات ، ١٩٥٢ ، ص ١٠٤ و١٠٥ — محمد عبد الله ، تعليق على حكم محكمة النقض سالف الذكر ، مجموعة عمر ، ج ٧ ، هامش (١) ، ص ٦٤

(٢) فى هذا المعنى :

السعيد مصطفى السعيد ، الموضع السابق .

سريان الأوامر العسكرية ، لا يجب أن يحول دون السير فى اجراءات الدعوى أو تنفيذ العقوبات المحكوم بها فى شأن ما ارتكب من أفعال مخالفة لهذه الأوامر فى ظل سريانها[1] .

---

(١) ولكن أنظر عكس ذلك فيما قضى به حكم محكمة النقض سالف الذكر من أن « الأوامر العسكرية التى تصدر لمناسبة الأحكام العرفية غير محددة بمدة معينة ، ولا جائزا إبطال العمل بها إلا بناء على قانون يصدر بالغائها لا يمكن اعتبارها من القوانين المؤقتة بالمعنى الذى تقصده الفقرة الأخيرة من المادة الخامسة من قانون العقوبات . وإذن فالمتهم يستفيد من الغاء هذه الأوامر فى أية حالة كانت عليها الدعوى أمام جهات الحكم فيها . وبناء على هذا ، فالمتهم باحراز سلاح لا تصح معاقبته بمقتضى تلك الأوامر الملغاة بل يجب معاقبته على مقتضى أحكام القانون العام » .

الفصل الثالث

حلول لبعض مشاكل التنازع الزمانى العملية

٢٦ــ تمهيد

إذا كان المشرع المصرى قد فرض حلولا عامة لبعض مشاكل التنازع الزمانى على ما فصلناه فى الفصل السابق ، فتبقى مشاكل أخرى كثيرة لهذا التنازع تثور ولا تجد حلا تشريعيا لا عاما ولا خاصا . وحينئذ ينبغى استلهام الموجهات والأصول العامة التى بيناها من قبل[1] لاستخلاص حلولها الواجبة . وسوف نعرض فيما يلى لبعض هذه المشاكل العملية مراعين فى ذلك تنوعها من ناحية وجدتها من ناحية أخرى .

٢٧ــ التنازع الزمانى فى شأن آثار العقود

رأينا أن المبدأ المقرر هو وجوب إخضاع الآثار المستقبلة للعقود الماضية للقانون الذى أبرمت هذه العقود فى ظله ، بما يؤدى اليه ذلك من استمرار سريان القانون القديم خروجا على قاعدة الأثر المباشر للقانون الجديد التى تخضع لسلطانه فى الأصل كل ما يتحقق فى ظله من هذه الآثار ، وذلك على أساس أن فكرة توحيد التنظيم القانونى للمراكز المتماثلة التى يقوم عليها الأثر المباشر متخلفة فى شأن العقود وآثارها التى تفترض التعدد والتنوع . ولكننا أشرنا إلى أن إعمال الأثر المستمر للقانون القديم فى هذا الشأن ليس مطلقا ، فهو لابد أن يتلاشى ــ أمام الأثر المباشر للقانون الجديد ــ فى بعض حالات على خلاف مع ذلك فى تحديدها . فيذهب البعض إلى أن مناط هذا التلاشى هو تعلق القانون الجديد بنظام قانونى[2] . ويذهب البعض الآخر إلى أن مناط ذلك هو تعلق هذا القانون بالنظام العام تعلقا يقوم

---

(١) راجع سابقا فقرة ١٩ .

(٢) أنظر سابقا ، ص ١٢٥ — ١٣٠

على حماية مصلحة عامة لا مصلحة خاصة [1] . غير أننا انتهينا إلى وجوب إطراح مبدأ الأثر المستمر للقانون القديم وإعمال الأثر المباشر للقانون الجديد – فى شأن الآثار المستقبلة للعقود الماضية – إذا كان هذا القانون متعلقا بالنظام العام ، دون اعتبار لاختلاف طبيعة المصلحة المباشرة المقصودة بالحماية من ورائه [2] . وعلى ضوء هذا الرأى ، نستطيع أن نلتمس الحل فيما يلى لبعض المشاكل البارزة الحالية للتنازع الزمانى بين القوانين المتعلقة بآثار العقود ، أثارها استحداث التقنين المدنى الجديد لنظرية الظروف الطارئة وتخفيضه الحد الأقصى للفائدة الاتفاقية ، وإستحداث قانون عقد العمل الفردى لمكافأة نهاية الخدمة .

١ – نظرية الظروف الطارئة :

استحدث التقنين المدنى الجديد حكما خرج فيه على ما كان مقررا فى التقنين المدنى القديم من إطلاق قاعدة « العقد شريعة المتعاقدين » ، إذ جعل للقاضى سلطة تعديل العقد إذا طرأت ظروف عامة غير متوقعة وقت التعاقد بحيث جعلت التنفيذ مرهقا للمدين إرهاقا شديدا ، إذ نصت المادة ٢/١٤٧ منه على أنه « ... إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن فى الوسع توقعها ، وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدى – وإن لم يصبح مستحيلا – صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة ، جاز للقاضى – تبعا للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين – أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول . ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك » . وهذا النص يثير التساؤل عن مدى سريانه فى الزمان – خاصة وقد جعله المشرع نصا آمرا متعلقا بالنظام العام – بالنسبة إلى الآثار المستقبلة للعقود السابقة ، أى بالنسبة إلى التنفيذ الواجب لهذه العقود إبتداء من نفاذ التقنين المدنى الجديد [3] .

---

(١) أنظر سابقا ، ص ١٣٤ .

(٢) أنظر سابقا ، ص ١٣٨ – ١٤٠ .

(٣) إذ من الواضح أن التنفيذ الحاصل فى ظل التقنين المدنى القديم يخرج عن سلطان حكم النص الجديد تطبيقا لمبدأ عدم الرجعية .

وظاهر أن تحديد مدى هذا السريان يكون - فى منطق القائلين بالتفرقة بين المركز العقدى والنظام القانونى - عن طريق مد سريان التقنين القديم دون إعمال الأثر المباشر للتقنين الجديد ، فيظل المدين ملزما بالتالى بتنفيذ العقد طبقا لشروطه دون أن يملك - أمام الظروف الطارئة - الالتجاء إلى القاضى لرد التزامه المرهق إلى الحد المعقول عن المدة التى تبدأ منذ نفاذ التقنين الجديد . ذلك أن الأمر هنا لا يتعلق بنظام قانونى ، وإنما يتعلق بمركز عقدى بحت يخاطب نص التقنين الجديد فيه المتعاقدين بوصفهم متعاقدين فحسب .

وهذا الحل كذلك هو الذى يتفق مع منطق القائلين بالتفرقة فى قوانين النظام العام الجديدة بين ما يحمى منها مصلحة عامة وما يحمى مصلحة خاصة ، وإعمال الأثر المباشر للأولى دون الثانية . إذ يقال إن نص التقنين الجديد فى الظروف الطارئة ، إن كان متعلقا بالنظام العام ، إلا أنه يقوم « فى الواقع على حماية مصلحة للأفراد . ولذا فالأولى إنفاذ قانون العقد وعدم تطبيق المادة ٢/١٤٧ على العقود السابقة »(١) .

ولكننا أشرنا إلى قصور التفرقة بين المركز العقدى والنظام القانونى ، والى انعدام منطق التفرقة بين قوانين النظام العام باختلاف المصالح التى تحميها . ولذلك رأينا وجوب تخلى القانون القديم عن امتداد سلطانه ، ليسترد القانون الجديد سلطانه المباشر - على الآثار المستقبلة للعقود الماضية - إذا كان متعلقا

---

(١) أحمد حشمت أبو ستيت ، نظرية الالتزام فى القانون المدنى الجديد ، ج ١ ، فقرة ٣٤٧ .

ونفس هذا الحل هو الذى ينتهى اليه كذلك منطق أنصار النظرية التقليدية الذين يأخذون بمثل هذه التفرقة بين قوانين النظام العام ، وإن كان لا يأخذ نفس التكييف . إذ يكون عدم إعمال حكم التقنين المدنى الجديد على العقود السابقة - فى فقه هذه النظرية - هو مقتضى مبدأ عدم الرجعية أمام ما للدائن من حق مكتسب فى اقتضاء تنفيذ العقد كما تقضى بذلك شروطه . وليس ثم ما يبرر الخروج على هذا المبدأ بتطبيق نص التقنين الجديد تطبيقا رجعيا على العقود السابقة بدعوى تعلقه بالنظام العام ، إذ الرجعية الاستثنائية المقررة لقوانين النظام العام منوطة بكونها تهدف إلى حماية مصلحة عامة ، وليس هذا النص - رغم تعلقه بالنظام العام - من هذا القبيل حيث يهدف أساسا إلى حماية مصلحة خاصة للأفراد . (أنظر سابقا ، هامش (١) ، ص ٩٩ و ١٠٠) .

بالنظام العام إطلاقا . وتطبيقا لذلك ، نرى أن العقود المبرمة فى ظل التقنين القديم والتى تراخى بها التنفيذ إلى ما بعد نفاذ التقنين الجديد يجب أن تخضع فى تنفيذها المستقبل — أى إبتداء من يوم نفاذ التقنين الجديد — لحكمه المستحدث فى شأن الظروف الطارئة [١] ؛ فيثبت للقاضى إذن سلطان تعديل هذه العقود ورد الالتزام المرهق فيها — إذا توافرت شرائط إعمال النص الجديد — إلى الحد المعقول .

وإذا كنا نرى وجوب سريان النص الجديد على التنفيذ المستقبل للعقود السابقة المبرمة فى ظل التقنين القديم ، فلا نقر ما يذهب اليه بعض الفقهاء [٢] من التفرقة بين ما إذا كان الحادث الاستثنائى غير المتوقع الذى نشأ عنه إرهاق التنفيذ قد طرأ قبل نفاذ التقنين المدنى الجديد أو بعده ، والقول بأن نص التقنين الجديد يجب أن يسرى على التنفيذ المستقبل للعقود السابقة فى الفرض الثانى وحده دون الأول .

فالحجة التى يقدمونها لاستبعاد سريان التقنين الجديد فى الفرض الأول وهى أن هذا السريان يعتبر رجعيا نظرا لأنه يتناول — والحادث طارىء فى ظل التقنين القديم — واقعة تمت فى الماضى [٣] ليست بالحجة السليمة . ذلك أن سريان النص الجديد لن يكون إلا ابتداء من نفاذ التقنين الجديد ، والمفروض أن الحادث الاستثنائى الطارىء فى ظل التقنين القديم لا يزال قائما ومستمرا فى ظل التقنين الجديد ؛ والقاعدة فى شأن « الوقائع المستمرة » (Les faits continus ou successifs) أن سريان القانون الجديد على ما يقع منها بعد نفاذه يكون سريانا مباشرا لا سريانا رجعيا ، لأنه يرد على المستقبل لا على الماضى . وإنما تتحقق الرجعية فى شأن « الوقائع الفورية »

---

(١) فى هذا المعنى :

عبد الرزاق السنهورى ، الوسيط ، ج ١ فقرة ٤٢٣ . — أنور سلطان ، النظرية العامة فى الالتزامات ، ج ١ فقرة ٣١٥ .

(٢) عبد الحى حجازى ، النظرية العامة للالتزام ج ٢ ، ١٩٥٣ ، ص ٢٠٣ .

(٣) عبد الحى حجازى ، الموضع السابق .

(Les faits instantanés) إذا كان من شأن سريان القانون الجديد على واقعة فورية ماضية جعلها تنتج أثرا لم تكن تنتجه فى ظل القانون القديم ، ذلك أنها قد تمت وتحققت فى لحظة واحدة فى ظل القانون القديم فلا يدركها القانون الجديد فى حال جريان حتى يملك إخضاعها لسلطانه المباشر(١) .

٢ — الفائدة الاتفاقية :

كان الوضع النهائى للحد الأقصى لسعر الفوائد الاتفاقية فى ظل التقنين المدنى القديم هو تحديده بثمانية فى المائة(٢) . ولكن التقنين المدنى الجديد خفض هذا الحد الأقصى إلى سبعة فى المائة ، إذ نصت المادة ٢/٢٢٧ منه على أنه « يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على سعر آخر للفوائد ، سواء أكان ذلك فى مقابل تأخير الوفاء أم فى أية حالة أخرى تشترط فيها الفوائد ، على ألا يزيد هذا السعر على سبعة فى المائة . فاذا اتفقا على فوائد تزيد على هذا السعر ، وجب تخفيضها إلى سبعة فى المائة وتعين رد ما دفع زائدا على هذا القدر » . وواضح أن هذا النص يثير مشكلة سريانه فى الزمان ومدى تطبيقه على الفوائد المستحقة بعد نفاذه بمقتضى العقود المبرمة على أساس الحد الأقصى المرتفع فى ظل التقنين القديم .

ونجد فى هذا الصدد نفس الخلاف الذى عرضنا له فى شأن النص المقرر لنظرية الظروف الطارئة . فقد سبق أن أشرنا إلى أن منطق القائلين بالتفرقة بين المركز العقدى والنظام القانونى يقود إلى تقرير الأثر المستمر للقانون القديم ، على أساس أن الأمر فى تحديد حد أقصى لسعر الفوائد الاتفاقية لا يتعلق بنظام قانونى يبرر اعمال القانون الجديد المخفض لهذا الحد بأثر مباشر على الفوائد المستحقة بعد نفاذه بمقتضى العقود السابقة ؛ بل هو يتعلق

---

(١) راجع فى التفرقة من حيث السريان الزمانى بين الوقائع الفورية والوقائع المستمرة وتطبيقاتها :

Roubier, op. cit., t.I, No. 64, pp. 395,396; t.II, No. 108, pp. 325,326; No. 109, p. 348 .

(٢) راجع فى تطور تحديد الحد الأقصى لسعر الفوائد الاتفاقية فى ظل التقنين المدنى القديم : عبد الرزاق السنهورى ، الوسيط ، ج ٢ ، هامش (١) ص ٨٨٥ .

بمركز عقدى بحت خاص بالمتعاقدين بوصفهم متعاقدين فحسب ، والعقود وما يتفرع عنها من مراكز عقدية تظل خاضعة — فى آثارها المستقبلة — للقانون الذى أبرمت فى ظله رغم صدور قانون جديد — حتى ولو كان متعلقا بالنظام العام — يتناول بالتعديل مثل هذه الآثار[1] .

وهذا الحل كذلك هو ما يقود اليه منطق القائلين بالتفرقة بين قوانين النظام العام بحسب درجة أهميتها أو باختلاف المصالح التى تحميها ، إذ يقال إن نص التقنين الجديد المخفض للحد الأقصى لسعر الفوائد الاتفاقية — رغم تعلقه بالنظام العام — ليس من الأهمية والخطورة بحيث تهدد مخالفته نظام الجماعة العام بخطر جسيم[2] ، أو يقال إن هذا النص لا يرمى إلا إلى مجرد حماية الأفراد الخاصة[3] ؛ وهو ما يبرر الابقاء على الأثر المستمر للنص القديم[4] ، بحيث تظل الفوائد المستحقة بعد نفاذ التقنين المدنى الجديد واجبة

---

(١) راجع سابقا ، ص ١٢٧ .

(٢) H. L. et J. Mazeaud, op. cit., t.I, No. 148 et PP. 178,179

(٣) Capitant, Introduction à l'étude du droit civil, No. 48

أحمد حشمت أبو ستيت ، المرجع السابق ، ج ١ ، هامش (٥) ، ص ٣٢١

وانظر كذلك ما سبقت الاشارة اليه من تبرير البعض ذلك على أساس أن رجعية قوانين النظام العام التى تحمى مصالح خاصة غير جائزة — كاستثناء من مبدأ عدم الرجعية — على خلاف رجعية قوانين النظام العام التى تحمى مصلحة عامة (أنظر سابقا ، هامش (١) ، ص ٩٩ و ١٠٠) .

(٤) ويذهب البعض — فى سبيل تأييد الابقاء على الأثر المستمر للنص القديم — إلى القول بأن الحكمة من وضع حد أقصى لسعر الفوائد الاتفاقية هى منع استغلال الدائن لحاجة المدين وضعفه عند التعاقد ، لا التخفيف عن عاتق المدينين الذين سبق أن التزموا بفوائد ؛ ويدللون على ذلك بأن المشرع ينص فى المادة ١/٢٢٧ من التقنين الجديد على أنه « يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على سعر آخر للفوائد ... على ألا يزيد هذا السعر على ٧٪ » ، ولو كان يقصد غير هذه الحكمة — كما هى حالة المادة ٢٣٢ — لعبر بقوله « لا يجوز تقاضى فوائد أكثر من ٧٪ » . « وإذن فالذى يتعلق بالنظام العام فى هذا النص هو منع حصول الاتفاق على فوائد أزيد من السعر المقرر ، فلا يسرى ذلك إلا على العقود التى يحصل الاتفاق عليها بعد (نفاذ التقنين المدنى الجديد) » (سليمان مرقس ، المرجع السابق ، فقرة ١١٠ ، ص ١٦٥ و ١٦٦) .

ولكن من الواضح أن هذا احتجاج لفظى بحت لا يقنع بالتخريج المستخلص منه (أنظر كذلك فى انتقاده : عبد الرزاق السنهورى ، المرجع السابق ، ج ٢ ، هامش ص ٩٠٨) .

الدفع على أساس الحد الأقصى القديم المرتفع وهو ثمانية فى المائة لا على أساس الحد الأقصى الجديد المنخفض وهو سبعة فى المائة .

ولكننا أشرنا من قبل إلى الحل الذى نرى الأخذ به فى صدد الآثار المستقبلة للعقود السابقة ، وهو وجوب تطبيق القوانين الجديدة عليها إذا كانت متعلقة بالنظام العام ، وإلا فيبقى للقوانين القديمة عليها سلطان مستمر(١) . وعلى ذلك ، يجب القول بأن الفوائد المستحقة ابتداء من نفاذ التقنين المدنى الجديد — بمقتضى عقود مبرمة فى ظل التقنين المدنى القديم — ينبغى نظرا لتعلق نص التقنين الجديد فى هذا الشأن بالنظام العام — أن تدفع على الأساس الجديد المخفض . وبذلك تكون الفوائد المستحقة بمقتضى هذه العقود محتسبة حتى يوم ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٩ — وهو تاريخ نفاذ التقنين الجديد — على الأساس القديم وهو ٨ ٪ ، بينما تحتسب الفوائد المستحقة بمقتضاها على أساس ٧ ٪ ابتداء من يوم ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩(٢) .

وهذا الحل هو الذى أخذ القضاء المصرى يستقر عليه(٣) . وهو كذلك الحل الذى أشارت به المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى للتقنين المدنى

---

(١) راجع سابقا ، ص ١٣٨—١٤٠ .

(٢) فى هذا المعنى :

عبد الرزاق السنهورى ، المرجع السابق ، ج ٢ ، فقرات ٥١٢ و٥١٣ ، ص ٩٠٥—٩٠٧
عبد الفتاح عبد الباقى ، المرجع السابق ، فقرة ١٩٦

(٣) أنظر نقض ٢١ مايو سنة ١٩٥٣ ، مجموعة المكتب الفنى لأحكام محكمة النقض ، ج ٤ رقم ١٦١ ، ص ١٠٢٨ ، حيث يقرر الحكم أنه « إذا كان الطاعن لم يتمسك لدى محكمة الاستئناف بأن سعر الفائدة المتفق عليها بينه وبين المطعون عليها يجب أن لا يزيد على سبعة فى المائة بعد العمل بالقانون المدنى الجديد وفقا للمادة ٢٢٧ منه ، إلا أن هذا السبب متعلق بالنظام العام ومن ثم يجوز إبداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض . وهو يعد فى محله ، ذلك أن الحد الأقصى للفائدة التى يجوز الاتفاق عليها قانونا هو من قواعد النظام العام ، فيسرى السعر المخفض من تاريخ العمل بالقانون الجديد القاضى بتخفيضه أى ابتداء من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ حتى على الاتفاقات السابقة . يؤيد هذا النظر ما ورد فى هذا الخصوص فى المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى القانون المدنى =

الجديد ، حيث ذكرت[1] أنه « بديهى أن أثر هذا التخفيض لا يستند إلى الماضى . فسيظل السعر المقرر بمقتضى النصوص الحالية (التقنين المدنى القديم) قائما إلى تاريخ العمل بأحكام التقنين الجديد . أما بعد هذا التاريخ ، فتطبق الأحكام الخاصة بالنسبة للعقود التى تمت قبله[2] ، اتفاقية كانت الفوائد أو قانونية » .

ومن المسائل المتعلقة بالفائدة بوجه عام والتى تثير مشكلة تنازع زمانى بين القوانين ، ما استحدثه التقنين المدنى الجديد من النص على أنه « لا يجوز تقاضى فوائد على متجمد الفوائد ، ولا يجوز فى أية حال أن يكون مجموع الفوائد التى يتقاضاها الدائن أكثر من رأس المال ؛ وذلك كله دون إخلال بالقواعد والعادات التجارية » (م ٢٣٢) .

وتحديد السريان الزمانى لهذا النص يخضع لنفس القاعدة . فما دام هذا النص متعلقا بالنظام العام ، فهو يسرى فورا على كل الفوائد المستحقة بعد نفاذه حتى ولو كانت مترتبة على عقود مبرمة قبل هذا النفاذ . فاذا كان

= الجديد . ومن ثم يتعين نقض الحكم نقضا جزئيا فى هذا الخصوص وجعل سعر الفائدة عن المبلغ المقضى به وفقا للمادة ٢٢٧ مدنى من التاريخ السالف الذكر حتى تمام الوفاء » .

وأنظر كذلك فى نفس المعنى :

نقض ١٦ فبراير سنة ١٩٥٦ ، المجموعة السابقة ، س ٧ ، رقم ٣٣ ، ص ٢٤١

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى ، ج ٢ ، ص ٥٨٤

(٢) ولكن من الواضح أنه إذا كان الأصل هو وجوب تطبيق القانون المخفض للحد الأقصى لسعر الفائدة على الفوائد المستحقة بعد نفاذه ولو كانت مترتبة على عقود سابقة ، فان المشرع يستطيع الخروج على ذلك بنص صريح منه يقرر فيه استمرار تطبيق القانون القديم واستحقاق هذه الفوائد — بعد نفاذ القانون الجديد — على أساس السعر القديم المرتفع لا على أساس السعر الجديد المنخفض . ومن قبيل ذلك ، ما نص عليه المرسوم بقانون الصادر فى ١٩ مارس ١٩٣٨ والمعدل لنص المادة ١٢٥ من التقنين المدنى القديم بتخفيض الحد الأقصى لسعر الفائدة من أنه « لا يسرى حد الفائدة التى يجوز الاتفاق عليها المقرر بهذا المرسوم بقانون أو بمقتضى أحكامه على الاتفاقات المعقودة قبل تاريخ العمل به ... » (أنظر عبد الرزاق السنهورى ، المرجع السابق ، ج ٢ ، هامش (١) ص ٨٨٥) .

متفقا فى ظل التقنين المدنى القديم على فوائد مركبة أو على جواز تجاوز مجموع ما يتقاضاه الدائن لرأس المال ، فلا يملك نص التقنين الجديد المحرم لذلك — وإلا كان رجعيا — المساس بما استحق قبل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ — وهو يوم نفاذه — من فوائد على متجمد الفوائد أو بما يكون الدائن قد تقاضاه فعلا حتى هذا التاريخ من مجموع فوائد يزيد على رأس المال . ولكن سلطانه المباشر على ما يقع فى ظله يقتضى حرمان مثل هذا الدائن — ابتداء من نفاذه — من تقاضى فوائد على ما يتجمد من فوائد بعد هذا النفاذ أو من تقاضى أية فوائد جديدة بعد أن أربى مجموع ما تقاضاه منها على رأس المال قبل هذا النفاذ(١) .

أما إذا كان مجموع ما تقاضاه الدائن من قبل أقل من رأس المال ، فيظل له الحق بعد نفاذ التقنين المدنى الجديد فى أن يستمر فى تقاضى الفوائد حتى يصل مجموع ما تقاضاه — من قبل ومن بعد — قدر رأس المال .

٣ — مكافأة نهاية الخدمة :

تثير تشريعات العمل كثيرا من مشاكل التنازع الزمانى نظرا لكثرة تعاقبها فى الزمان . ومن الأمثلة البارزة على مثل هذه المشاكل الحكم الذى استحدثته قوانين عقد العمل الفردى المتعاقبة باعطاء العامل — اذا كان من طوائف العمال الخاضعين لأحكامها — الحق فى الحصول على مكافأة عند نهاية مدة خدمته . فقد استحدث القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ فى شأن عقد العمل الفردى هذا الحق فى أحوال معينة عند انتهاء العقد ، ثم جاء المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ الذى حل محله فتوسع فى أحوال استحقاق مثل هذه المكافأة (م ٣٧ و٤٢ و٤٣ و٤٥ و٤٨) .

---

(١) فى هذا المعنى :

عبد الرزاق السنهورى ، المرجع السابق ، ج ٢ ، هامش (١) ص ٩٢٠ ؛ وهامش (٣) ، ص ٩٢٤ و٩٢٥

وبذلك ظهرت مشكلة التنازع فى الزمان بين هذين القانونين . وقد ساعد على تعقيد هذه المشكلة أن مكافأة نهاية الخدمة انما تحتسب على أساس معين — مختلف كذلك بين القانونين — عن سنوات خدمة العامل ، وقد يكون بعض هذه السنوات واقعا فى ظل المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ وبعضها واقعا فى ظل القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ وبعضها الآخر واقعا قبلهما وقبل استحداث حق العامل فى مكافأة نهاية الخدمة .

وقد ذهب جانب من الفقه[١] والقضاء[٢] الى القول بأن مكافأة نهاية الخدمة لا تستحق الا عن سنوات الخدمة الواقعة فى ظل النصوص المقررة لهذه المكافأة ، على أن يكون احتسابها على الأساس الوارد فى كل من القانونين بالنسبة لمدة الخدمة الواقعة فى ظله ؛ فلا تستحق أية مكافأة عن سنوات الخدمة السابقة حيث لم تكن المكافأة مقررة بعد .

وعندنا أن هذا الرأى غير سليم . ذلك أن الأمر يتعلق بأثر من آثار عقد العمل حيث يفرض القانون التزاما على عاتق أحد طرفيه وهو رب العمل قبل الطرف الآخر وهو العامل بدفع مكافأة عن مدة خدمته عند انتهاء العقد . والمفروض أن هذا الأثر يتحقق فى لحظة انتهاء العقد ، فاذا انتهى العقد فى ظل المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ ، فيجب أن يخضع استحقاق المكافأة للأثر المباشر لهذا القانون ، فتحتسب على الأساس الوارد فيه وعن كل مدة خدمة العامل حتى السابق منها على نفاذ هذا المرسوم بقانون[٣].

---

(١) محمود جمال الدين زكى ، عقد العمل فى القانون المصرى ، ١٩٥٦ ، فقرة ٢٢٦ . — كامل محمد بدوى ، المرجع فى قانون عقد العمل الفردى والمبادىء القانونية لقانونى إصابات العمل وأمراض المهنة ، فقرة ٤١٢ ، ص ٢٩٠

(٢) القاهرة الابتدائية (الدائرة التاسعة عمال) : ٣ مارس ١٩٥٦ ، ٢٨ نوفبر ١٩٥٥ ، ٢٠ نوفبر ١٩٥٥ ، ٧ نوفبر ١٩٥٥ . راجع فى الاشارة اليها وإيراد حيثياتها : حسن الفكهانى المدونة العمالية ، ج ١ ، ١٩٥٧ ، القواعد : ٨٦١ و٨٦٣ و٨٦٥ و٨٦٧ ، ص ٨٢٢ و٨٢٤ و٨٢٦ و٨٢٧ على التوالى .

(٣) فى هذا المعنى :

محمد حلمى مراد ، قانون العمل ، الطبعة الثانية ، ١٩٥٤ ، فقرة ٣٥٥ ، ص ٣٣٩ =

ولا يدفع ذلك بالقول إن آثار العقود تخضع للقانون الذى أبرمت فى ظله ، فقد رأينا أن من الواجب إخضاع الآثار المستقبلة للعقود السابقة للأثر المباشر للقانون الجديد اذا كان متعلقا بالنظام العام ، ونصوص قانون عقد العمل الفردى متعلقة بالنظام العام من حيث اعتبارها حدا أدنى للحماية الواجب توفيرها للعمال الخاضعين لأحكامه ، وهذا ما دعا المشرع إلى النص فى صلبه على أنه يسرى منذ نفاذه حتى على العقود السابقة ما لم تكن شروطها أكثر فائدة للعامل[1] .

وليس فى احتساب المكافأة عن كل مدة العامل حتى السابق منها على نفاذ المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ وطبقا للأساس المقرر فيه أية شبهة للرجعية . وما كان اعتبار البعض[2] سريان هذا المرسوم بقانون سريانا رجعيا إلا نتيجة الخلط بين استحقاق المكافأة فى ذاته وبين قدر المكافأة وأساس احتسابها . وواضح أن استحقاق المكافأة ما دام يقع فى ظل هذا المرسوم بقانون نظرا لانتهاء عقد العمل فى ظله وما دام يخضع بالتالى لأحكام هذا المرسوم بقانون كما قدمنا ، فيكون من الطبيعى أن يتعين قدر المكافأة وأساس احتسابها طبقا لأحكام نفس هذا المرسوم بقانون ولو كان من شأن ذلك إدخال سنوات الخدمة السابقة فى الحساب . ولا يستتبع إدخالها فى الحساب أية رجعية[3] ، لأن هذه السنوات المحتسبة ليست هى سبب

= القاهرة الابتدائية ١٤ يونيه ١٩٥٥ ؛ استئناف القاهرة ١١ مارس ١٩٥٦ و١٧ أبريل سنة ١٩٥٦ و١٧ يونيه ١٩٥٦ ؛ المدونة العمالية ، ج ١ ، القواعد : ٨٥٤ و٨٥٨ و٨٦٤ و٨٦٨ ، ص ٨١٦ و٨١٩ و٨٢٥ و٨٢٨ على التوالى .

(١) تنص المادة ٥٠ من المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ فى شأن عقد العمل الفردى على أنه « يقع باطلا كل شرط فى عقد العمل يخالف أحكام هذا القانون ولو كان سابقا على العمل به ، ما لم يكن الشرط أكثر فائدة للعامل » .

(٢) كامل محمد بدوى ، الموضع السابق . — الأحكام المشار اليها سابقا فى هامش (٢) ص ١٧٤ .

(٣) ولا يقنع فى التدليل على الرجعية القول (محمود جمال الدين زكى ، المرجع السابق ، فقرة ٢٢٥ ؛ وفقرة ٢٢٦ ، ص ٥٥٩ و٥٦٠) بأن المكافأة أجر إضافى مؤجل إلى جانب الأجر الأصلى المعجل عن العمل المؤدى بحيث يجب خضوعها أولا بأول لكل من القوانين المتعاقبة . =

استحقاق المكافأة حتى يقال إننا باحتسابها نستخلص من وقائع ماضية آثارا لم تكن تولدها فى الماضى ؛ وإنما انتهاء عقد العمل هو سبب هذا الاستحقاق ، وهذا الانتهاء لم يتحقق إلا فى ظل هذا المرسوم بقانون .

٢٨ — التنازع الزمانى فى شأن القرائن القانونية فى مجال الاثبات

استحدث التقنين المدنى الجديد قرينة قانونية على نية الايصاء أو التبرع المضاف إلى ما بعد الموت من كون المتصرف اليه وارثا ومن احتفاظ المتصرف بحيازة العين المتصرف فيها وبالانتفاع بها طوال حياته ، إذ نص فى المادة ٩١٧ على أنه « إذا تصرف شخص لأحد ورثته واحتفظ بأية طريقة كانت بحيازة العين التى تصرف فيها ، وبحقه فى الانتفاع بها مدى حياته ، اعتبر التصرف مضافا إلى ما بعد الموت وتسرى عليه أحكام الوصية ما لم يقم دليل يخالف ذلك » . والمشرع ، باستحداث هذه القرينة غير القاطعة ، إنما يعفى من يطعن على هذا التصرف مدعيا صفته الايصائية — رغم ما يظهر به من شكل المعاوضة الحالة — من عبء إثبات هذه الصفة إذا أثبت توافر شرائط هذه القرينة ، فيقع على عاتق المتصرف اليه إذن نقض هذه القرينة باثبات عكس ما تقضى به .

ويثير هذا النص التساؤل عن مدى سريانه الزمانى بالنسبة للتصرفات المبرمة فى ظل التقنين المدنى القديم أى قبل استحداث هذه القرينة . وقد ذهب بعض الفقهاء إلى أن هذا النص يسرى على تلك التصرفات ، على أساس القول بأن الأصل فى قواعد الإثبات هو سريانها على جميع الوقائع سواء كانت لاحقة لنفاذها أو سابقة عليه ؛ وإذا كان المشرع قد استثنى من ذلك النصوص المتعلقة بالأدلة المهيأة فقصر سريانها على ما يحدث فى ظلها من وقائع وتصرفات ، فيستنتج من ذلك بمفهوم المخالفة أن النصوص المتعلقة بالقرائن

= فلا نؤمن بصحة هذا التكييف بل نرى أن المكافأة فى حقيقتها تأمين للعامل عند انتهاء مدة خدمته ويستحق له بهذا الانتهاء ، مع الاعتداد فى تقديره بقدم أو حداثة خدمته .

القانونية — وهى ليست من هذه الأدلة — تخرج عن حدود هذا الاستثناء وتبقى على حكم الأصل من تناولها الوقائع السابقة واللاحقة على السواء[١] .

ولكننا لا نقر هذا الرأى . فمن ناحية ، يقوم هذا الرأى على أساس غير مسلم هو أن قوانين الإثبات تسرى على كل الوقائع والتصرفات حتى ما كان سابقا على نفاذها . بينما لا يصدق مثل هذا القول إلا فى شأن الإثبات المقدم إلى القضاء والواجب الإعداد أثناء سير الخصومة . أما حيث يتطلب القانون إعدادا سابقا للاثبات قبل أية خصومة قضائية ، سواء بفرض أدلة مهيأة أو باستخلاص قرائن قانونية تعفى من تقررت لمصلحته من إثبات ما تقضى به ، فمعنى ذلك نشوء مركز قانونى إثباتى وقت إعداد أو وجوب إعداد الدليل المهيأ أو وقت حصول الوقائع المستخلصة منها القرينة القانونية ، نشوءا لا يملك معه قانون جديد — دون رجعية — إعادة النظر فيه[٢] ؛ ولذلك تسرى القوانين المتعلقة بالأدلة المهيأة وبالقرائن القانونية على الوقائع والتصرفات التى تقع فى ظلها وحدها دون تلك السابقة على نفاذها . وهذا يكشف ، من ناحية ثانية ، عن عدم صحة ما يذهب اليه هذا الرأى من وصف النص على إخضاع الأدلة المهيأة للقانون الذى أعدت أو كان واجبا إعدادها فى ظله بأنه إستثناء من أصل سريان قوانين الإثبات على الوقائع والتصرفات السابقة ، وبالتالى عن عدم صحة الاستنتاج بمفهوم المخالفة المستخلص منه .

والواقع أن معاملة القرائن القانونية نفس معاملة الأدلة المهيأة من حيث الخضوع للقانون الواقع فى ظله الوقائع المستخلصة منها القرينة أو إعداد الدليل المهيأ أو وجوب إعداده ، هو ما يستقر عليه الفقه[٣]

---

(١) أنور سلطان ، شرح البيع والمقايضة ، الطبعة الثانية ، ١٩٥٢ ، فقرة ٢٨ ، ص ٤٢—٤٤ . — سليمان مرقس ومحمد على إمام ، عقد البيع فى التقنين المدنى الجديد ، ١٩٥٤ ، فقرة ٢٨ ، ص ٣٧

(٢) Roubier, op. cit.. t.I, No. 56, pp. 449,450

(٣) Roubier, op. cit., t.I, No. 56, PP. 449,450,456.-Esmein, op. cit., pp. 51-53

عبد المنعم البدراوى ، عقد البيع فى القانون المدنى ، ١٩٥٧ ، فقرة ٤٨ . — منصور مصطفى منصور ، العقود المسماة : البيع والمقايضة والايجار ، ١٩٥٧ ، فقرة ١٦ ، ص ٣٢ .

والقضاء[1] . وهو ما رؤى أمام بداهته ووضوحه إغفال تضمين التقنين المدنى الجديد ما كان يتضمنه مشروعه التمهيدى — فى شأن السريان الزمانى للنصوص المتعلقة بالقرائن القانونية — من نص مشابه للنص الوارد فى ذلك فى شأن الأدلة المهيأة[2] ، فاكتفى بالابقاء على النص الخاص بالأدلة المهيأة ما دام مفهوما خضوع القرائن القانونية لنفس حكمه[3] .

وعلى ذلك ، يجب القول بأنه حيث ينشىء المشرع قرينة قانونية لم تكن موجودة ، فانها لا تسرى على الوقائع السابقة أو تستخلص منها . وكذلك حيث يلغى المشرع قرينة كان يفرضها من قبل ، فان الوقائع السابقة تبقى خاضعة لما كان مستخلصا منها — وقت وقوعها — من قرينة . والقول بغير ذلك معناه إقامة رجعية غير جائزة ، إما باعطاء الوقائع السابقة أثرا من ناحية الاثبات لم يكن لها ، وإما بانكار ما كان لها وقت وقوعها من مثل هذا الأثر . ولذلك ، فاذا كانت المادة ٩١٧ من التقنين المدنى الجديد تستحدث قرينة قانونية على نية الايصاء ، فان هذه المادة لا تسرى على التصرفات السابقة على نفاذها وإلا كان سريانها رجعيا[4] ، فيقتصر العمل بالقرينة إذن على التصرفات المبرمة فى ظل التقنين المدنى الجديد وحدها .

---

(١) راجع فى الاشارة إلى أحكام القضاء الفرنسى فى هذا المعنى :

Roubier, op. cit., t.II, No. 143, p. 722.

(٢) كانت المادة ١٩ من المشروع التمهيدى تنص على أن « تسرى فى شأن القرائن القانونية النصوص المعمول بها فى الوقت الذى تم فيه العمل أو الحادث الذى تترتب عليه القرينة القانونية » . وكانت المذكرة الايضاحية تذكر — تعليقا على هذا النص — أن حكمه « يتمشى ... مع وظيفة القرينة القانونية ، فهى تغنى من تقرر لصالحه عن أية طريقة أخرى من طرق الاثبات ... بالنسبة إلى مسألة بخصوصها . فمن يتمسك بقرينة من القرائن القانونية يستند إلى واقعة يفترض القانون قيامها ويقيله بذلك من عبء إقامة الدليل عليها . وفى هذه الحدود تكاد القرينة لا تختلف فى الجوهر عن الأدلة المهيأة التى تقدمت الاشارة اليها » (مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى ، ج ١ ، ص ٢٢٥ و ٢٢٦) .

(٣) وافقت لجنة المراجعة على حذف المادة ١٩ سالفة الذكر « لعدم الحاجة اليها » (مجموعة الأعمال التحضيرية ، ج ١ ، ص ٢٢٧) .

(٤) فى هذا المعنى :

عبد المنعم البدراوى ، ومنصور مصطفى منصور ، المواضع السابقة . =

٢٩ — بعض مشاكل السريان الزمانى لقانون الاصلاح الزراعى

يثير المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالاصلاح الزراعى مشاكل تتعلق بمدى سريانه فى الزمان ، يعنينا أن نعرض لاحداها ، وهى تلك المتعلقة بالمادة الأولى منه التى تنص على أنه « لا يجوز لأى شخص أن يمتلك من الأراضى الزراعية أكثر من مائتى فدان . وكل عقد يترتب عليه مخالفة هذا الحكم يعتبر باطلا ولا يجوز تسجيله » ؛ اذ ما مدى سريان هذه المادة على ما أبرم ولم يسجل قبل نفاذ قانون الاصلاح الزراعى من عقود بيع مثلا من شأنها تمليك المشترى أو زيادة ما يمتلكه على مائتى فدان ؟

ينبغى لتحديد مدى هذا السريان الزمانى أن نراعى أن مركز المالك لا يتكون إلا باجتماع عنصرين : إنعقاد العقد من ناحية ، وتسجيله من ناحية أخرى . والشأن فى مثل هذا النوع من المراكز — كما قدمنا — أن القانون الجديد يتناول ما يتوافر فى ظله من عناصر التكوين بمقتضى ما له من أثر مباشر ، دون أن يمس المساس بما توافر فعلا من هذه العناصر فى ظل القانون القديم نظرا لانعدام أثره الرجعى .

ولما كان العنصر الأول — وهو انعقاد العقد — قد توافر صحيحا قبل نفاذ قانون الاصلاح الزراعى ، فلا يملك هذا القانون — وإلا كان رجعيا — إعادة النظر فى انعقاده الصحيح من جديد . ولكنه ، على العكس ، يملك بمقتضى أثره المباشر ودون أية رجعية من جانبه إخضاع العنصر الثانى وهو تسجيل العقد لحكمه الجديد القاضى بالمنع ما دام أنه لم يتحقق فى ظل القانون القديم . وعلى ذلك ، فان عقود البيع التى عقدت صحيحة قبل نفاذ قانون الاصلاح الزراعى وكان من شأنها تمليك المشترى أكثر من مائتى فدان أو زيادة

= وأنظر كذلك فى انتقاد تبرر سريان هذه المادة على التصرفات السابقة على أساس القول (أنور سلطان ، المرجع السابق ، ص ٤٥ و ٤٦) بأن حكمها حكم تفسيرى :

منصور مصطفى منصور ، المرجع السابق ، ص ٣٣ . — عبد المنعم البدراوى ، المرجع السابق ، ص ٧١ و ٧٢

ما يتملكه من الأراضى عن ذلك ، تبقى على صحتها التى ثبتت لها من قبل دون أن يلحقها البطلان الذى جاء هذا القانون مقررا له ؛ ولكن صحتها لا تحول دون امتناع تسجيلها بعد نفاذه خضوعا لسلطانه المباشر(١) .

وبذلك تبقى هذه العقود صحيحة(٢) ولكن يمتنع تسجيلها ، بحيث يقتصر أثرها حينئذ على مجرد توليد التزامات شخصية بين المتعاقدين . ولما كان تنفيذ التزام البائع بنقل ملكية الأراضى المبيعة قد أصبح مستحيلا نظرا لاعمال حكم قانون الاصلاح الزراعى بمنع التسجيل ، فتنفسخ هذه العقود ، وينقضى — تبعا لانقضاء التزام البائع بنقل الملكية — التزام المشترى بدفع الثمن بحيث يكون له استرداده إذا كان قد أداه .

٣٠ — التنازع الزمانى فى مسائل الجنسية

يشيع لدى بعض الفقهاء — وخاصة فقهاء النظرية التقليدية — القول بأن نصوص فروع القانون العام — على خلاف نصوص فروع القانون الخاص — لا تخضع لمبدأ عدم الرجعية ، على أساس أنه لا توجد حقوق مكتسبة ضد صالح الدولة أو الصالح العام . ولكن مثل هذا النظر فيه خلط واضح بين الأثر الرجعى والأثر المباشر ، فأكثر ما يعتبرونه من نصوص القانون العام نصوصاً رجعية لا يعدو أن يكون سريانها مجرد سريان مباشر . والواقع أنه ليس ثم ما يدعو إلى اختلاف بين نصوص القانون العام ونصوص القانون الخاص فى هذا الشأن ، فمن الواجب خضوعها جميعا لمبدأ عدم الرجعية مفهوما على وجهه الدقيق الصحيح . وإذا وجد — فيما وراء ذلك — اختلاف بين القانون العام والقانون الخاص — فى شأن مشكلة السريان الزمانى — ،

---

(١) فى هذا المعنى :

اسماعيل غانم ، الحقوق العينية الأصلية (على الآلة الكاتبة) ١٩٥٤ ، ص ٦٥ . — وكتابنا فى الحقوق العينية الأصلية ، ١٩٥٨ ، هامش (١) ، ص ٢٤٢

(٢) وعلى أى حال ، فثل هذه العقود لا يعتد بها فى تطبيق أحكام قانون الاصلاح الزراعى ، حتى ولو سجلت قبل نفاذه ، إذا لم تكن ثابتة التاريخ قبل ٢٣ يوليه ١٩٥٢ (م ٣/١ من قانون الاصلاح الزراعى) .

فهو أن إعمال الأثر المباشر يكاد يكون هو الأصل المطلق لنصوص القانون العام ، بينما توجد فى القانون الخاص أحوال كثيرة يتحتم فيها الخروج على أصل الأثر المباشر للنصوص الجديدة وتقرير استمرار سريان النصوص القديمة . وهذا الاختلاف طبيعى أمام الصفة الآمرة لنصوص القانون العام ، وأمام ما يوجد فى القانون الخاص – إلى جوار النصوص الآمرة – من نصوص مفسرة أو مكملة ومن عقود تخضع لسلطان الارادة ويستقل الأفراد بترتيب آثارها[1] .

وفى طليعة مشاكل التنازع الزمانى التى تثور فى نطاق القانون العام المشاكل التى يثيرها تعاقب قوانين الجنسية فى الزمان . فقد كان قانون الجنسية لسنة ١٩٥٠ يقرر اعتبار المولود فى الخارج ، لأب مجهول الجنسية أو عديمها وأم مصرية ، مصريا إذا اختار الجنسية المصرية خلال سنة من بلوغ سن الرشد . ثم جاء قانون جديد للجنسية هو القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ مضيفا شروطا جديدة لكسب الجنسية المصرية فى هذه الحالة هى : توافر إقامة عادية فى مصر مدة خمس سنوات متتاليات على الأقل سابقة على بلوغ سن الرشد ، وموافقة وزير الداخلية على اختيار هذا الشخص الجنسية المصرية (م ٣) .

وواضح أنه إذا كانت عناصر المركز القانونى لاكتساب الجنسية المصرية فى هذه الحالة قد توافرت واجتمعت كلها فى ظل القانون القديم وطبقا لشروطه ، بأن كان الشخص قد بلغ سن الرشد وقرر اختيار الجنسية المصرية فى خلال سنة من ذلك وقبل نفاذ القانون الجديد ، فلا سلطان للقانون الجديد – وإلا كان رجعيا – على ما تم من تكوين هذا المركز واكتساب الجنسية فعلا قبل نفاذه . وأما إذا لم تكن هذه العناصر قد توافرت فى ظل القانون القديم أو توافر بعضها دون البعض الآخر ، بأن كان الشخص لم يبلغ سن الرشد فى ظل القانون القديم أو كان قد بلغه فى ظله ولكن أدركه نفاذ القانون

---

(١) راجع فى ذلك :
Roubier, op. cit., t.II No. 121, pp. 461-465.

الجديد قبل مضى سنة على هذا البلوغ وقبل تقريره اختيار الجنسية المصرية ، فيخضع اكتساب الجنسية المصرية حينئذ للسلطان المباشر للقانون الجديد[١] .

ومن بين المشكلات الدقيقة للتنازع الزمانى بين قوانين الجنسية ، ذلك التنازع الناشيء عن أن قانون الجنسية لسنة ١٩٥٠ قد استحدث حكما مقتضاه حرمان المتجنس بالجنسية المصرية من التمتع بالحقوق الخاصة بالمصريين خلال خمس سنوات من التجنس بعد ما كان قانون الجنسية لسنة ١٩٢٩ يجعل له التمتع — بمجرد تجنسه — بكافة حقوق المصريين .

ويبدو أن المتجنس بالجنسية المصرية قبل نفاذ قانون سنة ١٩٥٠ ينبغى أن يخضع ابتداء من نفاذه للحرمان الوارد فيه من التمتع بالحقوق الخاصة بالمصريين ، إذا أدركه هذا القانون ولما تمض على تجنسه خمس سنوات[٢] ، وإلى المدة المكملة لها . فذلك مقتضى الأثر المباشر لهذا القانون ، بالنظر إلى أن مركز المتجنس بالجنسية المصرية — بعد أن تم تكوينه — تظل آثاره مستمرة بحيث يكون من الواجب إخضاع آثاره المستقبلة أى المترتبة بعد نفاذ هذا القانون لحكم الحرمان الوارد فيه ، بينما تظل آثاره السابقة على هذا النفاذ صحيحة كما كانت عند ترتبها فى ظل القانون القديم لا يمسها القانون الجديد وإلا كان رجعيا[٣] . ولذلك فالأجنبى المتجنس بالجنسية المصرية فى ظل قانون سنة ١٩٢٩ والمتمتع بالتالى طبقا له وفى ظله بكافة حقوق المصريين ، يعود فيحرم من هذا التمتع ابتداء من نفاذ قانون سنة ١٩٥٠ ، وإلى المدة المكملة لخمس سنوات محسوبة من وقت تجنسه . ومقتضى ذلك القول

---

(١) فى هذا المعنى :

شمس الدين الوكيل ، الجنسية ومركز الأجانب فى مصر ، الطبعة الأولى ، ١٩٥٨ ، ص ١٨٤

(٢) فى هذا المعنى :

محمد كمال فهمى ، أصول القانون الدولى الخاص ، ١٩٥٥ ، فقرة ٩٣ ، ص ١٠٥

(٣) فى هذا المعنى :

Dalloz, Encyclopédie Juridique, Répertoire de droit civil, t.III. Nationalité, No. 505, P. 120

وفتوى مجلس الدولة الفرنسى الصادرة فى ٢٧ ديسمبر ١٩٣٤ والمشار اليها فى الموضع السابق .

بأن الموظف الأجنبي الذى اكتسب الجنسية المصرية بالتجنس طبقا لقانون سنة ١٩٢٩ وترتب على ذلك تعديل مركزه فى ظله إلى مركز الموظف المصرى فى الحكومة المصرية بعد أن كان قبل التجنس هو مركز الموظف الأجنبى فيها ، يعود ابتداء من نفاذ قانون الجنسية لسنة ١٩٥٠ — ما دامت لم تنقض بعد خمس سنوات على تجنسه ، وإلى المدة المكملة لها[١] — إلى سابق مركزه كموظف أجنبي[٢] ، دون أن يترتب على ذلك أى مساس بمركزه كموظف مصرى فى الفترة السابقة على نفاذ هذا القانون[٣] . فهذا هو الحل الذى تفرضه الأصول السليمة لحل التنازع الزمانى بين القوانين من إعمال الأثر المباشر للقانون الجديد ومنع أثره الرجعى على السواء[٤] .

---

(١) أنظر فى ذلك :

شمس الدين الوكيل ، المرجع السابق ، ص ١٨٨ و١٨٩

(٢) فى هذا المعنى قرار ديوان الموظفين المشار اليه فى مجموعة المبادىء القانونية للمحكمة الادارية العليا ، السنة الثانية ، العدد الثانى ، ص ٨١٣

(٣) فى هذا المعنى :

شمس الدين الوكيل ، المرجع السابق ، ص ١٨٨

(٤) أنظر عكس ذلك حكم المحكمة الادارية العليا الصادر فى ٣٠ مارس ١٩٥٧ ، مجموعة المبادىء القانونية للمحكمة الادارية العليا ، السنة الثانية ، ص ٨١٠ وما بعدها ، حيث يقرر أن « الأجنبى الذى كان قد اكتسب الجنسية المصرية وكان بالفعل موظفا بالحكومة المصرية قبل ١٨ سبتمبر ١٩٥٠ تاريخ العمل بالقانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ لا يلحقه حكم المادة ١٠ من هذا القانون ، وبالتالى لا يحق فصله استنادا إلى عدم انقضاء خمس سنوات على اكتسابه الجنسية ، بينما هو يلحق الأجنبى الذى اكتسب الجنسية المصرية ولو كان اكتسابه إياها سابقا على تاريخ العمل بهذا القانون ، ما دام إنشاء الصلة الوظيفية بالحكومة المصرية تم بعد هذا التاريخ ؛ لأن هذا من آثار مركزه القانونى كأجنبى اكتسب الجنسية المصرية ، فيخضع هذا الأثر للقانون الجديد بحكمه المباشر ... ومن حيث أن التوظف فى خدمة الحكومة المصرية ، وان كان الأصل فيه أن يكون من حقوق المصريين ، إلا أنه يجوز توظيف الأجانب فى خدمتها طبقا للقوانين الخاصة بذلك ، فالمركز القانونى فى التوظف إما أن يكون مركز المصرى أو مركز الأجنبى بحسب الأحوال . وقد كان الوضع فى ظل قانون الجنسية السابق أن الأجنبى الموظف بالحكومة المصرية بمجرد اكتسابه الجنسية المصرية يصبح مركزه القانونى مركز الموظف المصرى وينسلخ عنه مركز الموظف الأجنبى فى الوظيفة ؛ ومن ثم إذا ثبت أنه قد منح هذه الجنسية فى ١٩٥٠/٢/٢٠ فان هذا المركز القانونى الذى اكتسبه فى ظل قانون كان يسمح بذلك لا يخضع للحكم الجديد =

خاتمة

إذا كان بعض الفقهاء يذهب إلى عدم ضرورة التقيد بقواعد عامة مجردة فى حل مشكلة التنازع الزمانى على ما سبق البيان ، تاركين بذلك للقضاء مهمة التماس الحلول المناسبة فى صدد كل قضية حسب ظروفها الخاصة وباستهداء قصد المشرع الضمنى ؛ إلا أن دقة هذه المشكلة دقة بالغة على هذا النحو الذى تبيناه من عرض كثير من مظاهرها ، لا يدع مجالا لمسايرة هذا الرأى الذى يعرض استقرار وأمن المعاملات لخطر جسيم .

لذلك كان من الواجب — وهو ما ابتدأت التشريعات الحديثة تسير فى طريقه آخذة بذلك زمام الموقف من الفقه والقضاء فى كثير من الحالات — وضع أصول عامة مجردة تكون دستور حل هذه المشكلة الدقيقة للتنازع الزمانى بين القوانين ؛ وهو ما انتهينا إلى تحديده بعد استعراض وتقدير النظريات الفقهية المختلفة فى هذا الشأن ، ووافقنا عليه الحلول الوضعية القائمة ، والتمسنا له التطبيق فى كثير من الفروض العملية لهذا التنازع التى تفتقر إلى حل وضعى .

= الذى استحدثه القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ المعمول به منذ ١٨ سبتمبر ١٩٥٠ ، وإلا كان ذلك تطبيقا للقانون الجديد بأثر رجعى بغير نص خاص على مركز قانونى كان قد تم واستقر لصاحبه فى ظل قانون سابق » .

أنظر فى انتقاد هذا الحكم :

شمس الدين الوكيل ، المرجع السابق ، ص ١٨٧ و ١٨٨

التعليق على الأحكام

للدكتور جمال مرسي بدر
دكتور فى الحقوق – محام لدى محكمة النقض

١

المبادىء القانونية

١ – النظام العام فى مصر والنظام العام فى دولة على الاطلاق يتطور مع الزمن والبيئة طبقاً للعوامل الاجتماعية والخلقية والاقتصادية فليست له قاعدة ثابتة محدودة؛ فليس فى مصر اذن قواعد خاصة محددة للنظام العام.

٢ – التشريع الأجنبى الصادر بادماج مصرفين فى الدولة الكائن بها مركزهما الرئيسى – دون الرجوع الى الجمعيتين العموميتين لمساهمى المصرفين – متعين التطبيق فى مصر على فرعى هذين المصرفين طبقا للمادة ١١ فقرة ثانية من القانون المدنى التى تخضع النظام القانونى للأشخاص الاعتبارية الأجنبية لقانون الدولة التى اتخذت فيها هذه الأشخاص مركز ادارتها الرئيسى الفعلى ، ولا محل فى مثل هذه الحالة للتحدى بالنظام العام المصرى كمانع من تطبيق القانون الأجنبى اذ ان هذا القانون الذى تشير بتطبيقه قاعدة الاسناد لا يجافى النظام العام المصرى ومن ثم فلا انطباق للمانع الذى تضمنته المادة ٢٨ من القانون المدنى .

التعليق

فصلت محكمة الأمور المستعجلة بحكمها موضوع هذا التعليق[1] فى دعوى حراسة رفعها اليها بعض المساهمين فى مصرف أجنبى صدر فى الدولة الكائن بها مركزه الرئيسى تشريع يقضى بادماجه فى مصرف آخر كائن مركزه

---

[1] محكمة الأمور المستعجلة بالاسكندرية - دائرة القاضى عبد الحميد عبد الله - ١٢ يناير سنة ١٩٥٥ ، القضية رقم ٣٦٠٠ لسنة ١٩٥٤ مدنى مستعجل .

فى الدولة نفسها ، فرأى المدعون أن ذلك الادماج يعود عليهم بالضرر ، وأن الأمر يقتضى وضع فرع المصرف تحت الحراسة القضائية لحين الفصل فى دعواهم الموضوعية التى رفعوها طالبين الحكم بعدم انطباق قانون الادماج الأجنبى فى مصر لمخالفته للنظام العام المصرى بمقولة ان الاندماج كان ينبغى أن يتم بقرار من الجمعيتين العموميتين لمساهمى المصرفين الا بقانون يصدره المشرع ، وأن فى ذلك مصادرة لحق ملكية المدعين فى أسهم المصرف المندمج ، خاصة وهم يقولون إن مصرفهم كان ناجحا وكانت أسهمه مرتفعة السعر ، بينما كان المصرف الآخر فى حالة مالية سيئة مما نتج عنه بعد الاندماج هبوط فى أسعار الأسهم يعود عليهم بأفدح الأضرار ؛ وكان دفاع المدعين فى الدعوى المستعجلة يقوم على هذه الأسس نفسها .

لم يكن ثمة خلاف بين طرفى الدعوى التى صدر فيها الحكم موضوع التعليق فى أن قاعدة الاسناد المنطبقة على العلاقة القانونية موضوع النزاع هى التى تضمنتها المادة ١١ فقرة ٢ من القانون المدنى ونصها :

« أما النظام القانونى للأشخاص الاعتبارية الأجنبية من شركات وجمعيات ومؤسسات وغيرها ، فيسرى عليه قانون الدولة التى اتخذت فيها هذه الأشخاص مركز ادارتها الرئيسى الفعلى » .

وعلى هذا ، فيسلم المدعى أن القانون المنطبق على موضوع هذا النزاع هو القانون اليونانى نظرا لأن الشخص الاعتبارى المطلوب وضعه تحت الحراسة يتخذ مركز ادارته الرئيسى الفعلى فى أثينا أى فى اليونان .

ولما كان القانون اليونانى قد أقر ادماج المصرفين فى شركة مصرفية جديدة – بل ان هذا الادماج قد حصل بتشريع أصدرته الحكومة اليونانية – فان المدعى كان يسعى حثيثا لاستبعاد تطبيق القانون اليونانى – خروجا على مقتضى قاعدة الاسناد المصرية – وذلك تأسيسا على أن ذلك القانون مخالف للنظام العام فى مصر مما يؤدى الى عدم تطبيقه اتباعا لنص المادة ٢٨ من القانون المدنى التى تقرر أنه :

« لا يجوز تطبيق أحكام قانون أجنبي عينته النصوص السابقة اذا كانت هذه الأحكام مخالفة للنظام العام أو الآداب فى مصر » .

فما هو نصيب هذا القول من الصحة وما هو مدلول « النظام العام » فى نطاق تنازع القوانين فى المكان ؟

ان استيفاء هذه النقطة يستدعى تأصيل فكرة النظام العام فى مجال تنازع القوانين الدولى تلك الفكرة التى بحثها الحكم موضوع التعليق وانتهى من بحثه الى أن النظام العام فى تصويره الصحيح لا يؤدى الى استبعاد تطبيق القانون اليونانى على واقعة الدعوى .

(ا) دور النظام العام فى تنازع القوانين :

اذا تم تكييف العلاقة القانونية الأجنبية ثم تم على أساس هذا التكييف اسنادها الى قانون بلد معين ، فان على القاضى أن يفصل فى النزاع طبقا لأحكام القانون الأجنبى الذى أشارت اليها قاعدة الاسناد الواردة فى قانون القاضى .

والمشرع انما يضع قواعد الاسناد ليوجد تنظيما خاصا لنوع من العلاقات القانونية يعد غريبا فى الواقع عن سائر العلاقات العادية وذلك لوجود عنصر أجنبى فيها ، ولذا فالمشرع يخضعها لقواعد معينة هى قواعد الاسناد التى تبين سبيل الفصل فى أمر تلك العلاقات ، وهل ينطبق عليها القانون الوطنى أم قانون بلد أجنبى ؟ . فان كان القانون الذى تشير بتطبيقه قاعدة الاسناد الوطنية قانونا أجنبيا فصل القاضى فى النزاع على مقتضى الأحكام الموضوعية لهذا القانون الأجنبى .

على أنه من المعقول أن يرفض المشرع قبول تطبيق هذه القواعد الأجنبية فى اقليمه وبواسطة محاكمه ، وذلك متى كان تطبيقها يؤدى الى الاخلال بأسس نظامه القانونى والقضاء على التناسق بين القواعد القانونية التى تطبقها محاكم الدولة . لذلك كان لزاما أن يقوم فى كل تشريع وطنى حد فاصل

يمنع تطبيق القوانين الأجنبية متى تعارضت أحكامها مع المبادىء الأساسية فى تشريع الدولة على وجه يخل بالتناسق الذى ينبغى أن يسود تلك المبادىء ويجافى روح التشريع الوطنى ، وهذا الحد الفاصل الذى يحول دون تبنى القضاء الوطنى لقانون أجنبى معين تشير اليه قاعدة الاسناد الوطنية ، هو الذى اصطلح على تسميته بالنظام العام .

وفكرة النظام العام فى هذا النطاق تختلف مدلولها اختلافا كليا عن فكرة النظام العام فى نطاق القانون الوطنى الداخلى ، ففى هذا النطاق الأخير تعتبر من النظام العام القواعد التى لا يسوغ للافراد الاتفاق على ما يخالفها . أما فى نطاق تنازع القوانين الدولى فيتجلى النظام العام كمانع يحول دون تطبيق أحكام قانون أجنبى معين ، وهذا المانع لا ينتج أثره الا فى الحالات القصوى التى تمس أسس التشريع الوطنى الجوهرية على ما سلف بيانه .

وعلى هذا يضيق مجال النظام العام فى القانون الدولى الخاص (أى فى صدد تنازع القوانين فى المكان) ، بينما يتسع مجال النظام العام فى القانون الداخلى بحيث نجد كثيرا من القواعد التى تعتبر من النظام العام فى القانون الوطنى لا تعتبر كذلك فى صدد تنازع ذلك القانون مع القوانين الأجنبية .

ومثال ذلك :

ان قواعد الأهلية تعتبر فى كل قانون من النظام العام بحيث لا يسوغ للأفراد الاتفاق على تغيير سن الرشد مثلا ، فلا يجوز لمصرى أن يتفق على أن بلوغه سن الرشد يكون عند سن الخامسة والعشرين ، وذلك لأن القاعدة القانونية التى تحدد سن الرشد باحدى وعشرين سنة هى من النظام العام . على أنه متى تعلق الأمر بشخص أجنبى نجد قاعدة الاسناد المصرية ذاتها تشير بتطبيق قانون جنسية ذلك الأجنبى ، وقد تكون سن الرشد فى ذلك القانون أعلا منها فى القانون المصرى أو أدنى ، ومع ذلك فلا تثور فكرة النظام العام فى هذا الصدد ولا يوجد ما يمنع القاضى المصرى من تطبيق

القانون الأجنبي رغم مخالفته لقاعدة تعتبر في مصر من النظام العام ولكنها لا تعتبر كذلك فى صدد التنازع الدولى للقوانين [1] .

اذا تقرر ما تقدم ، فان فكرة النظام العام تبدو كاستثناء من أحكام قواعد الاسناد يقصد به الى حماية النظام القانونى للدولة من تسلل قواعد أجنبية لا تتمشى وأسس ذلك النظام ، وفى هذا يقول الفقيه الايطالى روبرتو آجو R. Ago (وهو ممن خصص لدراسة تنازع القوانين ابحاثا مستفيضة) ما يلى :

« يتجلى النظام العام كاستثناء من قواعد القانون الدولى الخاص (أى قواعد الاسناد) الواردة فى نظام قانونى معين ، وهذا الاستثناء عبارة عن وسيلة دفاع عن مصالح الدولة الجوهرية يكون لاستعمالها مبرر فى الحالة التى يكون فيها عدم التجانس بين القانون الأجنبى وبين القانون الداخلى بالغا الحد الذى ينتفى معه من التوازى ومن المشاركة بين القانونين القدر الأدنى الذى يسمح بتطبيق القانون الأجنبى بغير كثير من العواقب غير الحميدة » [2]

"... l'ordre public se dessine comme une exception aux règles du droit international privé d'un ordre juridique déterminé. Exception qui constitue un moyen de défense des intérêts fondamentaux de l'Etat et dont l'application se justifie dans le cas où le désaccord entre la loi étrangère applicable et la loi interne est tellement grave que vient à manquer ce minimum d'équivalence et de communauté juridique qui permet d'appliquer la loi étrangère sans graves inconvénients".

---

(1) أنظر فى هذه الفكرة كتاب الأستاذ هنرى باتيفول طبعة ١٩٤٩ بند ٣٦٦ ص ٣٨٤

Battifol : Traité élémentaire de droit international privé, Paris, 1949 No. 366 p. 384.

وكتاب الأستاذ أندريه فايس طبعة سنة ١٩٢٠ ص ٣٧٥

Weiss : Manuel de Droit International Privé, Paris 1920, p. 375.

(2) آجو — « القواعد الأساسية لتنازع القوانين » مجموعة دروس أكاديمية القانون الدولى بلاهاى — المجلد ٥٨ (سنة ١٩٣٦–٤) ص ٤٣٣

Roberto Ago : Règles Générales des Conflits des Lois, Rec. des Cours de l'Ac. de Drt. Int. de La Haye, Vol. 58 (1936 IV) p. 433.

واذن ففكرة النظام العام فى نطاق تنازع القوانين هى فى التصوير الصحيح شرط ضمنى فى قاعدة الاسناد بمقتضاه تمتنع القاعدة عن انتاج أثرها أى يمتنع تطبيق القانون الأجنبى الذى تشير به كلما كانت أحكام ذلك القانون متنافية مع المبادىء الأساسية التى تسود تشريع القاضى . وبعبارة أخرى فان هذا الشرط اذا تحقق يورد على عموم حكم قاعدة الاسناد استثناء مؤداه عدم تطبيق القانون الأجنبى فى خصوص النزاع .

وهذا الشرط الضمنى الذى تتصف به كل قاعدة اسناد وارد فى القانون المصرى فى المادة ٢٨ مدنى التى تجعل من عدم تعارض القانون الأجنبى (الذى تشير اليه فى كل حالة من الحالات نصوص المواد السابقة) شرطا لتطبيق حكم قاعدة الاسناد على العلاقة موضوع الخصومة .

وهذا التصوير لفكرة النظام العام كشرط فى قاعدة الاسناد مؤداة عدم تطبيق القانون الأجنبى استثناء من حكم القاعدة ينبنى عليه فى التطبيق القانونى نتائج هامة شرحها الأستاذ آجو فى مؤلفه سالف الذكر ، ويهمنا منها ما يلى :

١ – ان معرفة ما اذا كانت فكرة النظام العام تتدخل لمنع تطبيق القانون الأجنبى أو لا تتدخل هى مسألة متعلقة بتفسير قاعدة الاسناد نفسها وهذا طبيعى ما دام النظام العام شرطا فى تلك القاعدة ورد فيها ليمنعها من انتاج أثرها فى بعض الحالات .

٢ – ان فكرة النظام العام كمانع من تطبيق القانون الأجنبى لا تعرض الا اذا كان من شأن قاعدة الاسناد خلق رابطة قانونية مخالفة للنظام العام فى الدولة ، ولكن لا انطباق لفكرة النظام العام اذا تعلق الأمر بنتائج تقع داخل الدولة ولا مخالفة فيها للنظام العام ، وان كانت تلك النتائج ناشئة عن رابطة هى فى ذاتها مخالفة للنظام العام فى الدولة ولكنها نشأت صحيحة فى الخارج .

"On devrait l'exclure dans le cas où il s'agirait seulement de laisser se produire, à l'intérieur de l'Etat, des conséquences en elles-mêmes inoffensives d'un rapport de même nature (contraire à l'ordre public de l'Etat) légalement constitué à l'étranger"(١).

وبعبارة أخرى ان النظام العام قد يعترض اختيار القانون الأجنبي الذى تشير اليه قاعدة الاسناد ولكنه لا يتدخل متى تعلق الأمر بتأويل وتفسير وتطبيق القواعد الموضوعية فى القانون الأجنبى .

والمثال البارز الذى نجده فى مؤلفات القانون الدولى الخاص لهذه القاعدة هى حالة ميراث المصرى المسلم المتعدد الزوجات فى ايطاليا : ذلك أن القانون الايطالى يسند ميراث المتوفى الى قانون بلده أى القانون المصرى (الشريعة الاسلامية) فى هذا المثال ، والقانون المصرى يورث الابناء الذكور بالتساوى وليس فى هذا الحكم ما يمس النظام العام الايطالى ، واذن فلا يتحقق شرط النظام العام وبالتالى تنتج قاعدة الاسناد أثرها ويطبق القاضى الايطالى القانون المصرى على موضوع النزاع ؛ فاذا عرض بصدد تطبيق الأحكام الموضوعية للمواريث فى القانون المصرى ان تحدى ابن الزوجة الأولى بأن أخاه ابن الزوجة الثانية ليس ولدا شرعيا فى نظر القانون الايطالى الذى لا يقر تعدد الزوجات واستند الى فكرة النظام العام لاستبعاد تطبيق أحكام القانون المصرى ولإخراج هذا الأخ من بين الورثة ، فان هذا الدفع لا يغنى عنه شيئا لأن الأمر هنا لا يتعلق باعمال قاعدة الاسناد واختيار القانون الأجنبى الذى يحكم العلاقة ، وانما يتعلق الأمر بتفسير القواعد الموضوعية فى القانون الأجنبى ولا يعد بحال نتيجة لتطبيق قاعدة الاسناد الايطالية فى شأن المواريث (١) .

---

(١) (I) Ago, op. cit. p. 447.

(٢) من أقدم الأحكام القضائية التى أخذت بهذه القاعدة حكم محكمة استئناف لوكا (ايطاليا) الصادر فى ٨ يونيو ١٨٨٠ (كلونيه ١٨٨١ ص ٥٥٢) وقد أقر حق الزوجة الثانية لأحد الرعايا التونسيين فى نصيبها الشرعى فى ميراث زوجها .

وأنظر فى المعنى المتقدم بحث الأستاذ أرنست فرانكينشتين «اتجاهات جديدة فى القانون الدولى الخاص» مجموعة دروس أكاديمية القانون الدولى بلاهاى – المجلد ٣٣ (١٩٣٠–٣) ص ٣٢٧

واذا طبقنا المبادىء المتقدمة على واقعة الدعوى التى صدر فيها الحكم موضوع التعليق ، وجدنا أن قاعدة الاسناد المصرية فى شأن الأشخاص الاعتبارية ونشأتها وادارتها واندماجها أو انفصالها أو انقضائها ... الخ تشير الى قانون البلد الذى به المركز الرئيسى للشخص الاعتبارى أى الى القانون اليونانى فى واقعة الدعوى .

فلمعرفة ما اذا كان شرط النظام العام ينطبق على العلاقة موضوع النزاع ويمنع بالتالى تطبيق القانون اليونانى ينبغى التساؤل عما اذا كانت أحكام ذلك القانون القاضية باندماج شركتين مصرفيتين فى شركة مصرفية جديدة تخالف المبادىء الأساسية للتشريع المصرى أم لا تخالفها ؟

وبديهى أنه لا مخالفة أصلا لمبادىء تشريعنا الوطنى فى اندماج شركتين أو أكثر فهذا الاندماج ظاهرة كثيرة الحدوث فى الحياة الاقتصادية لمختلف البلاد .

وفى هذا يقول الحكم موضوع التعليق :

« ان قانون الادماج لا يخالف النظام العام فى مصر اذ أنه صدر من الحكومة اليونانية تحقيقا لصالح عام هو تنظيم الاقتصاد ومظهره هو المصارف ، ولم يكن هذا شذوذا فى تشريعاتها فتدخل الدولة فى كل ما يقتضيه الصالح العام لا تثريب عليه ، والمشرع الأمريكى أعاد تنظيم البنوك سنة ١٩٢٥ ، والمشرع السويسرى اقتفى أثره فى سنة ١٩٣٤ ، والمشرع البلجيكى فى نفس الطريق سنة ١٩٣٥ ، وأخيرا جاء المشرع الفرنسى فى ٢ ديسمبر سنة ١٩٤٥ وسن تشريعا بتأميم بنوك الودائع والخصم وعوض المساهمين سندات على الخزانة العامة . وظاهر من هذا أن المشرع الفرنسى — وقد اتخذ منه المدعى معينا يستقى منه مرجعه فى التحدث عن النظام العام — هو ذلك الذى سن قانون التأميم وهو أشد قسوة من قانون الادماج » .

وهذا الذى يقوله الحكم حق فى ذاته غير أنه — فيما يبدو لنا قد جاوز بذلك النطاق الصحيح لشرط النظام العام فتعدى مرحلة اختيار القانون الأجنبى الى مرحلة تطبيق أحكامه الموضوعية .

ذلك أن حكم القانون الأجنبى الذى أشارت بتطبيقه قاعدة الاسناد المصرية هو ادماج شركتين مصرفيتين فى شركة واحدة جديدة ، وليس فى هذا الحكم بذاته ما يخالف النظام العام المصرى .

واذن فالشرط الضمنى الذى تتصف به قاعدة الاسناد الواردة فى المادة ١١-٢ لا يتحقق فى واقعة الدعوى ويتعين بالتالى إعمال قاعدة الاسناد وتطبيق القانون اليونانى .

فاذا أثير بشأن تأويل وتفسير أحكام ذلك القانون اليونانى الموضوعية بحث فى كيفية حصول الادماج ومدى شرعية تدخل الدولة فى شئون المصارف ، وأثير الزعم بأن فى ذلك مخالفة للنظام العام المصرى لكون الاندماج قد حصل بطريقة دون أخرى أو انطوى على مصادرة غير جائزة فان هذا الزعم ينبغى اهماله لعدم تعلقه بتطبيق قاعدة الاسناد الخاصة بالأشخاص الاعتبارية ولأن النظام العام كمانع من تطبيق القانون الأجنبى ، انما يتدخل عند تطبيق قاعدة الاسناد ولا يتعدى هذه المرحلة لكونه شرطا فى تلك القاعدة ذاتها دون سواها .

فكل كلام عن المصادرة وعن قدسية حق الملكية وعن تدخل الدولة فى الحرية الاقتصادية وما الى ذلك هو — بصرف النظر عن صوابه أو خطله — غير متعلق بفكرة النظام العام كمانع من موانع تطبيق القانون اليونانى ، لأن قاعدة الاسناد التى تعنينا هى الخاصة بالنظام القانونى للأشخاص الاعتبارية وليست تلك الخاصة بالملكية ، والقياس على مثال تركة المصري المسلم المتعدد الزوجات فى ايطاليا واضح بما يغنى عن الافاضة فى هذه النقطة .

ولو سلمنا جدلا مع المدعى فى الدعوى التى فصل فيها الحكم موضوع التعليق ان ثمة مصادرة حصلت فى اليونان صحيحة وفقا لأحكام القانون اليونانى فان الأمر فى النزاع المطروح على المحكمة المصرية لا يتعدى بعض نتائج تلك المصادرة ، وهى نتائج فى ذاتها لا تخدش النظام العام المصرى لأنها لا تتعدى ادماج شركة فى أخرى ، واذن فلا بأس على القاضى المصرى

من احترام تلك النتائج الناشئة عن وضع قد يكون مخالفا — جدلا — للنظام العام لو حصل فى مصر ولكنه فى واقعة الدعوى حصل صحيحا فى الخارج وفقا لقانون البلد الذى حصل فيه .

وقد وضح هذا المعنى فى حكم حديث لمحكمة النقض الفرنسية صدر فى ١٧ أبريل ١٩٥٣[١] فى قضية عرفت باسم قضية ريفيير Rivière ، هذا وجيز وقائعها :

تزوجت السيدة ليديا رومیانزیف الروسية الأصل والفرنسية بالتجنس من روسى يدعى بتروف فى سنة ١٩٣٤ فى فرنسا واحتفظت بجنسيتها الفرنسية ثم غادر الزوجان فرنسا وتوطنا فى الاكوادور حيث صدر فى ٢٧ أغسطس سنة ١٩٣٦ حكم من محكمة جمهورية اكوادور بفسخ الزواج برضاء الطرفين طبقا للقانون الاكوادورى ، وبعد ذلك وفى ١٩ مايو ١٩٣٩ تزوجت ليديا رومیانزیف من جديد فرنسيا يدعى ريفيير أمام موثق الحالة المدنية فى مدينة الدار البيضاء ، وبعد مدة أبدت رغبتها فى الطلاق فبادر زوجها الثانى برفع دعوى ببطلان زواجه منها استنادا الى أن انحلال رابطتها الزوجية الأولى مع بتروف برضاء الطرفين لا يعتد به فى فرنسا ولا ينتج آثاره فيها لمخالفته للنظام العام الفرنسى ، وبالتالى يكون زواجها الثانى باطلا .

اطرحت محكمة النقض الفرنسية هذا النظر وأقرت صحة الطلاق الذى وقع فى الخارج وبالتالى صحة الزواج الثانى مقررة فى حكمها : « ان فكرة المساس بالنظام العام الفرنسى تختلف تقديرها بحسب ما اذا كان الطلاق قد وقع فى الخارج بالتطبيق لأحكام تنازع القوانين الفرنسية أم لا . فالواقع أن الموقف الذى يتعين اتخاذه من حكم قانونى مخالف للنظام العام يختلف فى الحالة التى يتعين فيها منع اكتساب حق فى فرنسا عنه فى الحالة التى يتعلق

---

(١) جازيت دى باليه ١٩٥٣-٢-١٣٦

فيها الأمر بمجرد ترتب آثار فى فرنسا على حق اكتسب فى الخارج بغير غش وبالتطبيق للقانون المختص وفقا لقواعد القانون الدولى الخاص الفرنسى » [1] .

La notion d'atteinte à l'ordre public français doit être appréciée de façon différente suivant que le divorce a été ou non acquis à l'étranger par application de la loi compétente en vertu du règlement français des conflits; en effet, la réaction à l'encontre d'une disposition contraire à l'ordre public n'est pas la même suivant qu'elle met obstacle à l'acquisition d'un droit en France ou suivant qu'il s'agit de laisser se produire en France les effets d'un droit acquis sans fraude à l'étranger et en conformité de la loi ayant compétence en vertu du droit international privé français.

وهذا الاتجاه ليس جديدا فى القضاء الفرنسى ، فقد قضت محكمة استئناف شامبيرى فى ٢٥ مايو سنة ١٩٣٦ [2] بعدم الأخذ بفكرة النظام العام كمانع من تطبيق القانون السويسرى الذى يجيز اشهار افلاس غير التجار وحكمت المحكمة بوضع الصيغة التنفيذية على حكم سويسرى من هذا النوع رغم ما هو مقرر فى فرنسا من أن عدم خضوع غير التجار لنظام الافلاس هو من النظام العام الفرنسى (أنظر المراجع المشار اليها فى التعليق على حكم استئناف شامبيرى) ، وقررت المحكمة فى ذلك الحكم ما يلى :

« ان القاعدة المقررة فى القانون الفرنسى والتى لا تخضع للافلاس الا التجار دون سواهم ، ليس من شأنها أن يعتبر مخالفا للنظام العام حكم صادر من جهة قضائية أجنبية باشهار افلاس شخص غير تاجر وخاصة متى كان ذلك الحكم ليس من شأنه أن تتخذ فى فرنسا أية اجراءات لا يبيحها القانون الفرنسى ، بل على العكس لا يتطلب تنفيذه سوى اجراءات تحفظية واجراءات بيع عقارى جبرى شبيهة بما تنص عليه — بالنسبة للتركات الشاغرة — المادة ٨١٢ من القانون المدنى الفرنسى » .

(١) قارن ما نقلناه فيما تقدم من الفقيه آجو وهو يطابق هذا الحكم .

(٢) دالوز ١٩٣٨—١—٧٣ مع تعليق بقلم ادوار سيلز .

فهنا أيضا نجدنا أمام وضع قانونى تقرر فى بلد أجنبى طبقا للقانون المختص والمطلوب هو ترتيب آثاره فى بلد القاضى ، وتلك الآثار ليس فيها بذاتها ما ينافى النظام العام الوطنى ، ومن ثم فالدفع بالنظام العام لا يجدى فى منع تطبيق القانون الأجنبى للحيلولة دون ترتب تلك الآثار .

أما اذا تعلق الأمر باشهار افلاس شخص غير تاجر بحكم من المحاكم الفرنسية تطبيقا للقانون السويسرى — على فرض أنه هو المنطبق وفقا لقواعد تنازع القوانين الفرنسية — فلا شك فى أن الدفع بالنظام العام يحدث هنا أثره فيتدخل لمنع تطبيق القانون الأجنبى ، اذ كان الأمر هنا متعلقا بانشاء وضع قانونى فى فرنسا مخالف للنظام العام فيها وليس بمجرد ترتيب آثار فى فرنسا لا مساس لها بالنظام العام — مترتبة على ذلك الوضع الذى تقرر فى بلد أجنبى صحيحا وفقا للقانون واجب التطبيق .

وبعد صدور حكم النقض الفرنسى سالف الذكر فى ١٧ ابريل ١٩٥٣ استقرت هذه القاعدة فى القضاء الفرنسى اذ صدر عن محكمة استئناف نانسى حكم فى ١٣ يناير ١٩٥٥ (١) قضى بما يلى :

« يتعين بخصوص البنوة غير الشرعية التمييز بين اكتساب الحقوق فى فرنسا وبين الآثار التى تترتب فى فرنسا على حقوق مكتسبة ، وعلى أساس هذا التمييز لا تكون ثمة مخالفة للنظام العام الفرنسى فى اقرار حق ولد الزنا — الذى أقر أبوه ببنوته فى الخارج اقرارا صحيحا بالتطبيق للقانون الأجنبى المختص — فى مطالبة ذلك الأب بنفقة » .

"En matière de filiation adultérine il y a lieu de distinguer entre l'acquisition des droits en France et les effets en France des droits acquis. Sur le fondement de cette distinction n'est pas contraire à l'ordre public français le droit de l'enfant adultérin, légalement reconnu par son père à l'étranger par application de la loi étrangère compétente (en l'espèce allemande) à réclamer à celui-ci des aliments".

---

(١) المجلة الانتقادية للقانون الدولى الخاص سنة ١٩٥٥ ص ٥٢٥

ويجرى الفقه فى فرنسا بدوره على « ان أثر الدفع بالنظام العام ليس دائما واحدا بصدد انشاء الحق فى بلد القاضى وبصدد التمسك فى هذا البلد بحق اكتسب فى الخارج . ففى مرحلة انشاء الحق يبحث القاضى فيما اذا كان هذا الانشاء يتعارض مع مقتضيات النظام العام أم لا يتعارض معها ؛ أما اذا كان المطروح أمام القاضى هو الاحتجاج بحق أكتسب فى الخارج فالذى يبحثه القاضى هو هل نفاذ هذا الحق ، أى التمسك بآثاره يتعارض مع النظام العام فى بلده أم لا يتعارض ، والأمر فى الحالتين ليس على سواء . فقد يكون انشاء الحق فى بلد القاضى مخالفا لمقتضيات النظام العام فيه ، ومع ذلك فانه لو نشأ هذا الحق عينه فى الخارج وأريد التمسك بآثاره فى بلد القاضى لما عد نفاذه متعارضا مع هذه المقتضيات ، وذلك عند ما يكون التعارض بين القانون الأجنبى والنظام العام فى بلد القاضى فى مرحلة انشاء الحق مبناه ان الاجراءات أو الظروف الواجب توافرها لانشاء الحق هى التى تتعارض مع النظام العام . فاذا ما تمت هذه الاجراءات وتوافرت هذه الظروف فى الخارج ونشأ الحق هناك وأريد التمسك به فى بلد القاضى ، لما وجد مقتض يحرك الدفع بالنظام العام »[1] .

واذن فالدفع بالنظام العام لاستبعاد تطبيق القانون اليونانى على العلاقة موضوع النزاع فى القضية التى صدر فيها الحكم موضوع التعليق كان يخطئه التوفيق ، اذ يبدى فى غير مجاله الفنى الصحيح طبقا للمستقر من قواعد تنازع القوانين فى القانون الدولى الخاص .

(ب) التميز بين النظام العام وبين اقليمية القوانين :

مما ينبنى على ما عرضناه من مبادىء تحكم فكرة النظام العام فى نطاق تنازع القوانين ، ان الاستشهاد فى القضية التى فصلت فيها محكمة الأمور المستعجلة بحكمها هذا باحكام المحاكم الفرنسية وغيرها الصادرة فى شأن الشركات الروسية أو ممتلكات الملك الفونس الثالث عشر ، هو استشهاد

---

(١) عز الدين عبد الله – القانون الدولى الخاص المصرى ج ٢ (الطبعة الأولى) ص ٤٣٥

فى غير محله ولا يغنى فى تأييد الدفع القائم على النظام العام ، لأن الشأن فى تلك القضايا كان شأن اقليمية قوانين الملكية لا شأن النظام العام كمانع يحول دون تطبيق القانون الأجنبى الذى تشير اليه قاعدة الاسناد .

وتفسير ذلك أن النزاع فى تلك الأقضية كان دور حول ملكية أموال ثابتة أو منقولة كائنة على الاقليم الفرنسى ، وما دام الأمر متعلقا بحق ملكية فان قاعدة الاسناد التى يسترشد بها القاضى هى القاعدة الخاصة بالملكية ، وهذه القاعدة تسند ملكية الأموال الى قانون موقعها فى القانون الفرنسى كما فى القانون المصرى (مادة ١٨ مدنى) والقانون الفرنسى الذى تشير اليه قاعدة الاسناد لا يعتبر المصادرة بغير تعويض سببا مكسبا للملكية ، ولهذا النظر دون سواه قضت المحاكم الفرنسية فى الأحكام المشار اليها بما قضت به مطبقة فى ذلك قواعد القانون المدنى الفرنسى ذاتها اعمالا لقاعدة الاسناد الخاصة بالملكية .

فالنظام العام الذى تشير اليه تلك الأحكام الفرنسية من باب استيفاء الأسباب ليس هو النظام العام المقصود فى نطاق تنازع القوانين ، لأن الأمر فى تلك الأحكام لم يكن أمر استبعاد تطبيق قانون أجنبى أشارت اليه قاعدة الاسناد ، وانما طبقت المحاكم الفرنسية القانون الذى أشارت اليه تلك القاعدة رأسا ولم تثر قط فكرة النظام العام كمانع من موانع تطبيق القانون الأجنبى .

وبعبارة أخرى ، ان الشرط الضمنى الوارد فى قاعدة الاسناد والمصطلح على تسميته بالنظام العام لم يعرض أمره قط على المحاكم الفرنسية فى تلك القضايا ، اذ لم يكن ثمة محل لاستبعاد تطبيق قانون أجنبى بحجة مخالفته للنظام العام ، وانما طبق القاضى حكم قاعدة الاسناد على اطلاقه ولم يكن الأمر أمر استثناء من عموم تلك القاعدة ، وقد تقدم لنا القول بأن النظام العام ليس الا استثناء من حكم قاعدة الاسناد .

ولو كانت قاعدة الاسناد الفرنسية فى شأن ملكية الأموال تشير الى القانون السوفييتى ، ثم استبعدت المحاكم الفرنسية تطبيق ذلك القانون

الذى تشير به قاعدة الاسناد نظرا لمخالفته للنظام العام فى فرنسا — نقول لو كان الأمر كذلك لساغ أن يقال ان تلك الأحكام الفرنسية قد طبقت فكرة النظام العام كمانع من تطبيق القانون الأجنبى . أما والأمر على خلاف ما تقدم فان القياس الذى قد يراد اجراؤه بين القضية التى فصل فيها الحكم موضوع التعليق وبين تلك القضايا التى قضت فيها المحاكم الفرنسية ، هو قياس غير قويم يخطئه اختلاف حديه على وجه يمتنع معه كل قياس .

والواقع أن لجوء المحاكم الفرنسية فى تسبيب تلك الأحكام — تزيدا — الى فكرة النظام العام أمر كان يستحسن تجنبه لأنه يدعو الى الخلط بين فكرة اقليمية قوانين الملكية وبين فكرة النظام العام كمانع من موانع تطبيق القانون الأجنبى .

فالقوانين التى تنظم الأموال وملكيتها هى فى كل البلاد قوانين اقليمية تنطبق على كل مال كائن فى اقليم الدولة ، ولهذا نجد قواعد الاسناد فى مختلف القوانين تشير بتطبيق قانون الموقع فى شأن حق الملكية وتفرعاته ، واذن فتطبيق القانون الوطنى هو فى هذا الصدد القاعدة العامة وليس استثناء مبناه فكرة النظام العام .

ولم يفت فقهاء القانون الدولى الخاص أن يشيروا الى هذا الخلط بين فكرة الاقليمية وفكرة النظام العام ناعين على المحاكم هذا الخلط مشيرين الى أن كل قانون اقليمى التطبيق ليس حتما من النظام العام ، وأن صفة النظام العام فى صدد تنازع القوانين فى المكان لا تلحق الا بالقوانين التى يكون تطبيقها على واقعة النزاع استثناء من قاعدة الاسناد ، أما القوانين التى تنطبق على النزاع بحكم عموم قاعدة الاسناد فلا يلحق بها وصف النظام العام وانما تقوم على فكرة اقليمية القانون [1] .

---

(١) أتيين دى ساسى — « القانون الدولى الخاص المقارن » ص ١٢٧ — حيث يقول المؤلف :

" ... S'il est vrai qu'une loi ne peut être d'ordre public sans être territoriale dans son application, l'inverse n'est pas exact : toutes les lois territoriales ne sont pas=

واذن فأحكام المحاكم الفرنسية المشار اليها فيما تقدم لا دلالة لها فى قضيتنا هذه ، ولم تكن تلك الأحكام لتسعف فى استبعاد تطبيق القانون اليونانى بدعوى النظام العام ، لأن تطبيق القانون الوطنى دون القانون الأجنبى فى تلك القضايا انما كان نتيجة طبيعية لحكم قاعدة الاسناد ، ولم يكن استثناء من ذلك الحكم يستند الى فكرة النظام العام .

(ج) نسبية النظام العام وتطوره :

من نافلة القول أن نسهب فى التدليل على ما أوضحه الحكم موضوع التعليق وما أجمع عليه الفقه والقضاء فى جميع البلاد من أن فكرة النظام العام كمانع من موانع تطبيق القانون الأجنبى فكرة نسبية فى المكان والزمان ، فما يعتبر فى بلد ما متعلقا بالنظام العام ومانعا من تطبيق القانون الأجنبى قد لا يعتبر كذلك فى بلد آخر . بل أن هذه الفكرة فى ذات البلد الواحد متطورة مع الزمان ، فما كان القضاء يعتبره متعلقا بالنظام العام فيما مضى قد لا يعتبره كذلك الآن بحكم تطور المجتمع وتغير الظروف ، وأكثر من ذلك أن تدخل المشرع والتعديلات التى تطرأ على التشريع قد تقلب النظام العام رأسا على عقب فى طرفة عين بصرف النظر عن التطور الاجتماعى البطئ [1] .

=nécessairement des lois d'ordre public. Ils (les auteurs) reprochent à cette doctrine que beaucoup de lois qualifiées par elle d'ordre public ne sont pas de celles dont la compétence repose sur une exception. En effet, pour qu'il s'agisse là d'exception, il faut de toute nécessité qu'il y ait un principe. Or, n'est-il pas étrange d'admettre à titre de principe la compétence de la loi nationale dans des matières comme la forme des actes, le régime des biens, les règles de la procédure, etc. ? En réalité, d'après ces auteurs, ici la compétence de la loi territoriale est, non pas une exception, mais une compétence tout à faire normale, l'application d'un principe''.

(De Szaszy : "Droit International privé comparé, p. 126).

(١) أنظر حول هذه الملاحظة الأخيرة بحث الأستاذ هانز ليوالد عن تنازع القوانين فى مجموعة أكاديمية لاهاى — مجلد ٦٩ (سنة ١٩٣٩–٣) ص ١٢٣

Hans Lewald dans Rec. de Cours de l'Acd. de Droit International, vol. 69 (1939—III) p. 123.

وهذه النسبية اللصيقة بفكرة النظام العام وهذا التطور الدائم الذى تتسم به الفكرة ، يتجهان دأبا نحو التضييق من نطاق النظام العام كمانع من تطبيق القوانين الأجنبية ، وفى هذا الصدد يقول الأستاذ دى ساسى فى مؤلفه السالف الذكر (ص ١٢٧) :

« ان فكرة النظام العام تتغير ليس فقط من بلد الى بلد وانما أيضا فى البلد الواحد من جيل الى جيل ، وهذه التغيرات من شأنها دائما أن تضيق من نطاق الفكرة شيئا فشيئا بحيث أن عدد القواعد الوضعية التى تنطبق لزوما فى كل الحالات وتستبعد من أجلها القوانين الأجنبية التى تشير اليها قواعد القانون الدولى الخاص ، لا ينفك يتناقض كلما تعارفت الشعوب وكلما توثقت بينها العلاقات » .

"Cette notion est essentiellement variable dans l'espace et dans le temps, elle se modifie, non seulement d'un pays à l'autre, mais encore dans le même pays, d'une génération à l'autre, et ces modifications se font toujours *de façon à reduire progressivement cette notion*, en ce sens que le nombre de dispositions positives qui s'imposent en toutes circonstances, à l'exclusion de toutes dispositions étrangères désignées par les règles de droit international privé, ne cessent de diminuer à mesure que les peuples se connaissent mieux et qu'ils entretiennent des relations plus suivies".

على ضوء هذه النسبية وهذا التطور — وهما من جوهر فكرة النظام العام فى مجال تنازع القوانين — كان من الطبيعى أن ينتهى الحكم موضوع التعليق الى النتيجة التى انتهى اليها حتى اذا تجاوزنا عن اعتبارات الصنعة القانونية البحت التى سقناها فيما تقدم وافترضنا أن الدفع بالنظام العام المصرى لاستبعاد تطبيق القانون اليونانى فى تلك الدعوى — كان يجوز قبوله رغم اقحامه فى غير مجاله الفنى الصحيح .

أما عن الزعم بأن ثمة مصادرة لأموال مساهمى المصرف القديم وأن هذا الادماج يؤدى الى حرمانهم بغير مقابل من بعض أموالهم ، فقد قال

De Szaszy : op. cit. p. 127. (١)

الحكم – بحق – أنه لا مصادرة ولا شبه مصادرة فى ادماج مصرف فى آخر مع صيرورة مساهمى كل من المصرفين القديمين مساهمين فى المصرف الجديد ومالكين بالتالى – بنفس النسب – لأموال المصرف الجديد المكونة من مجموع أموال المصرفين .

كما تعرض الحكم لما تمسك به المدعى من حرمة المصادرة وقدسية حق الملكية والسلطان المطلق الذى يزعمه للارادة الفردية ، وكل هذا مردود عليه بأن التطور السياسى والاجتماعى والتشريعى فى مصر فى السنوات القليلة الماضية أصبح من شأنه قبول تدخل المشرع – بل تشجيع ذلك التدخل – للحد من حق الملكية ولمصادرة بعض الأموال ولتنظيم وتقييد سلطان الارادة الفردية ، والمشرع فى هذا كله انما يتمشى مع المذهب الاشتراكى السائد فى كافة بلاد العالم المتمدين والذى يعلو شأنه فى اطراد بينما ينتكس المذهب الفردى القديم .

وهل أدل على التطور الخطير الذى لحق بفكرة النظام العام فى مصر من صدور قانون الاصلاح الزراعى الذى يصادر ما زاد من الملكيات الزراعية عن مائتى فدان ؟ . ثم ما القول فى القانون رقم ٦٤٨ لسنة ١٩٥٣ الذى يقضى بمصادرة أموال الأحزاب المنحلة ، والقانون رقم ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣ الذى يصادر أموال أسرة محمد على بغير تعويض ؟ لا شك أن من الصعب الزعم بأن النظام العام ينفر من المصادرة بل لعل الأصح أن يقال ان المصادرة أصبحت بعد ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ جزء من النظام العام المصرى يستعملها المشرع فى تحقيق المصلحة العامة لمجموع الشعب تلك المصلحة التى يهيمن عليها المشرع بغير معقب .

وحتى قبل ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ لم يكن المشرع المصرى يحجم عن استعمال المصادرة كوسيلة للحد مما يعتبره استغلالا من بعض الأفراد لظروف مواتية لم يكن لهم يد فى خلقها ، ومثال ذلك القانون رقم ٢٠٥

لسنة ١٩٥١ الذى يقضى بأن كل ما زاد من مبالغ السمسرة عن مقدار معين للقنطار الواحد من القطن يعود على الحكومة دون السمسار الذى أبرمت على يده الصفقة .

فهل بعد هذه الأمثلة الصارخة كان يتوقع قبول الزعم بأن ادماج مصرف فى آخر (دون أى مساس بموجودات أى من المصرفين ومع اعتبار المساهمين القدامى مساهمين بنفس النسب فى المصرف الجديد) يعتبر مصادرة ينفر منها النظام العام المصرى ؟ . لا شك فى وضوح الجواب على هذا السؤال ، وهو الجواب الذى انبنى عليه قضاء الحكم موضوع التعليق برفض الدعوى .

وقد عرضت على محاكم البلاد الأخرى قضايا ثارت بمناسبتها فكرة النظام العام وتطوره مع الأحداث الاجتماعية وتأثره بالتشريعات التى يستحدثها مشرع الدولة ، وتكفى هنا الاشارة من ذلك الى حكم لمحكمة استئناف بروكسل صدر فى ٤ فبراير سنة ١٩٣٦ [1] وتناولت فيه المحكمة القانون الأمريكى المبطل لشرط الذهب بأثر رجعى فى وقت كان فيه ذلك الشرط مشروعا فى بلجيكا ، فقالت :

« وحيث أن فكرة النظام العام تتغير ليس فى المكان فقط بل وفى الزمان كذلك ، وقد تطورت هذه الفكرة فى بلجيكا بشكل ملحوظ تحت ضغط الحوادث ، وأن القواعد العديدة ذات الطبيعة المشابهة (للنص المبطل لشرط الذهب) التى تقررت فى البلاد منذ زمن الحرب من شأنها منع القاضى البلجيكى من أن يرى فى تحريم شرط الذهب أو شرط قيمة الذهب ، أو فى الابطال الرجعى للاتفاقات التى تمت صحيحة ما يخالف الآن تلك الفكرة (فكرة النظام العام) » .

"Attendu que la notion d'ordre public varie non seulement dans l'espace, mais aussi dans le temps; qu'en Belgique, elle a évolué de manière notable sous la pression des évènements, que les nombreuses

(١) المجلة الجديدة للقانون الدولى الخاص سنة ١٩٣٦ ص ١٥٨ وما بعدها .

prescriptions d'une portée analogue, édictées dans le pays depuis la guerre, empêchent le juge belge d'admettre que la prohibition de clauses-or ou de clauses valeur-or ou l'annulation rétroactive, en tout ou en partie, des conventions qui avaient été légalement formées, sont actuellement en opposition avec cette notion (odre public)".

ومن مظاهر تطور فكرة النظام العام فى القضاء الفرنسى حكم حديث لمحكمة السين للأمور المستعجلة صدر فى ١٢ يوليو ١٩٥٤ [١] فى قضية لوحات بيكاسو التى تتلخص وقائعها فى أن الحكومة السوفيتية كانت قد عرضت فى بعض المعارض الفنية فى باريس لوحات من ريشة الفنان بيكاسو كانت السلطات السوفيتية قد صادرتها فى الماضى من مالكيها السابقين بغير تعويض فانتهز بعض ورثة هؤلاء المالكين فرصة عرض تلك اللوحات فى فرنسا ورفعوا دعوى بطلب فرض الحراسة القضائية عليها لحين انتهاء نزاعهم الموضوعى المؤسس على استمرار ملكيتهم لتلك اللوحات نظرا لأن مصادرتها بمعرفة السلطات السوفيتية مخالفة للنظام العام الفرنسى ، فاطرحت محكمة السين للأمور المستعجلة هذا النظر وانتهت الى الحكم بعدم اختصاصها مقررة فى حكمها أنه :

« يتعين لأجل اجابة المدعى الى طلباته أن نقدر ما اذا كان فى عرض لوحات فى فرنسا تمتلكها دولة أجنبية منذ أكثر من ثلاثين سنة بطريق من طرق اكتساب الملكية معترف به فى تشريع تلك الدولة مساس بنظامنا القانونى يبلغ درجة من الخطورة يتعين معها المبادرة بوضع حد له » .

"D'autre part, pour donner satisfaction au demandeur, il serait nécessaire d'apprécier si le fait d'exposer en France, au regard du public, des tableaux acquis depuis plus de 30 ans par un Etat étranger, d'un de ses nationaux et sur son territoire,suivant un mode d'acquisition reconnu par la législation de cet Etat ,porte à notre ordre juridique un trouble d'une gravité suffisante pour qu'il soit urgent d'y mettre fin".

---

(١) جازيت دى باليه ١٩٥٤-٢-١٢٤

وفى هذا التساؤل الذى أبدته المحكمة دليل على تطور نظرة القضاء الفرنسى الى النظام العام فى مجال القانون الدولى الخاص ، خاصة اذا قارنا دلالة هذا الحكم بقضاء المحاكم الفرنسية بشأن الشركات الروسية سواء قبل اعتراف فرنسا باتحاد الجمهوريات السوفيتية أو بعد ذلك الاعتراف ، اذ كانت تلك الأحكام القديمة تأخذ بفكرة النظام العام وتمتنع عن اعمال القانون الروسى فى كل حالة تعرض فيها مصادرة للملكية بغير تعويض .

٢

المبادىء القانونية

١ — متى تصرف الوكيل مع الغير فى حدود الوكالة الصادرة اليه نفذ تصرفه فى حق الموكل وان كان التوكيل قد صدر من أجل عملية معينة متفق عليها بين الموكل والوكيل وذلك لأن عبارات التوكيل اذا لم يرد فيها ذلك التخصيص فمن حق الغير أن يطمئن الى ذلك التوكيل ويتعامل على أساسه .

٢ — اذا ارتكب الوكيل عملا غير مشروع نشأ عنه ضرر للغير فان الموكل لا يكون مسئولا عن تعويض ذلك الضرر الا اذا توافرت فى علاقته بوكيله عناصر التبعية المتميزة عن أركان عقد الوكالة ، والوكالة بذاتها لا تكفى لاعتبار الوكيل تابعا للموكل بالمعنى المقصود فى المادة ١٧٤ مدنى وانما ينبغى النظر على ضوء الظروف وعقد الوكالة نفسه الى توافر أوعدم توافر عناصر رابطة التبعية من وجود سلطة فعلية للموكل على الوكيل مقترنة بالتوجيه والرقابة .

التعليق

يثير حكم محكمة اسكندرية الابتدائية موضوع هذا التعليق[١] مسألتين هامتين من مسائل النيابة الاتفاقية تخص أولاهما التعليمات التى يصدرها الموكل الى وكيله وقيمة هذه التعليمات فى علاقة الموكل بالغير الذى يتعامل معه الوكيل وتمس هذه المسألة الأولى موضوع تمييز الانابة عن عقد الوكالة واستقلالها عن ذلك العقد ، أما المسألة الثانية التى يثيرها هذا الحكم فتخص مسئولية

---

(١) محكمة اسكندرية الابتدائية ٢١ ابريل سنة ١٩٥٧ ، المحاماة ١١٢٥/١٠٤/٣٨

الموكل عن خطأ الوكيل وتكشف هذه المسألة عن طبيعة تلك المسئولية بوصفها تطبيقا عاديا لقاعدة مسئولية المتبوع عن خطأ التابع لا أثرا مترتبا على عقد الوكالة .

١ — النائب الاتفاقى (الوكيل) يستمد صفته من ارادة الأصيل (الموكل) وارادة الأصيل المنصرفة الى اعطاء النائب صفة النيابة تتمثل فيما نسميه بالانابة procuration فالانابة تصرف قانونى بمقتضاه يخول الأصيل نائبه مكنة اجراء تصرف مع الغير تنصرف آثاره الى الأصيل وعادة تكون الانابة مرتبطة بعقد بين النائب والأصيل غالبا ما يكون وكالة ومن هنا نشأ الخلط بين الانابة والوكالة (أو بوجه عام العقد المرتبطة به الانابة) وهو ما يجب الاحتراز منه لحسن فهم الموضوع اذ أن الانابة وان كثر اجتماعها مع الوكالة أو مع غيرها من العقود تتميز عنها بطبيعتها ولا تختلط بها .

فالواقع ان الوكالة بطبيعتها عقد تبادلى يستلزم توافق ارادتى الموكل والوكيل ومؤداه التزام الوكيل بالقيام بعمل قانونى لحساب الموكل ، والانابة عمل من ارادة منفردة هى ارادة الأصيل يسبغ بمقتضاها على النائب صفة النيابة فيمكنه من القيام بتصرف قانونى تعود آثاره على الأصيل دون النائب .

ويحدث فى العمل أن تجتمع الوكالة والانابة وذلك حين تكون للوكيل سلطة اجراء التصرف بحيث تعود آثاره مباشرة على الموكل ، ولكن يحدث أيضا أن تكون الوكالة غير مرتبطة أصلا بانابة وذلك حين يكلف الوكيل باجراء عمل قانونى لحساب الموكل دون أن تنصرف آثار ذلك العمل مباشرة الى الموكل بل تنصرف أولا الى الوكيل الذى ينقلها بعد ذلك الى موكله بتصرف جديد تنفيذا لعقد الوكالة .

ولعل كثرة اجتماع الوكالة والانابة فى العمل هى السبب فى الخلط بينهما أول الأمر وفى اعتبار الانابة عنصرا من عناصر عقد الوكالة ، الا أن الفقه الحديث قدعمل على احكام التمييز بين الوكالة والانابة وقد اتبعت هذا الهدى القوانين الحديثة كالقانون المدنى الألمانى وقانون الالتزامات السويسرى ،

كما أن القانون المدنى المصرى الجديد اذ عرف الوكالة فى المادة ٦٩٩ منه بأنها « عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانونى لحساب الموكل » وقد وضعها فى موضعها الصحيح باعتبارها عقدا بين الطرفين تنشأ عنه التزامات متبادلة أخصها التزام الوكيل بالقيام بالعمل لحساب الموكل ، ولم يشر فى تعريفها الى اسباغ صفة النيابة على الوكيل بخلاف نص المادة المقابلة من القانون القديم التى كانت تنص (م ٥١٢) على أن « التوكيل عقد به يؤذن الوكيل بعمل شىء باسم الموكل وعلى ذمته .. » وهو تعريف يتمشى الى حد كبير مع تعريف القانون المدنى الفرنسى .

واذن فقانوننا المدنى الجديد قد عنى بهذه التفرقة بين الوكالة وبين الانابة وهو لذلك قد فصل « عقد الوكالة عن موضوع النيابة بوجه عام فوضع مبدأ النيابة وما يتصل بها من أحكام بين القواعد العامة ... وجعل عقد الوكالة فى مكانه بين العقود المسماة التى ترد على العمل اذ الوكالة محلها عمل الوكيل . وقد روعى بعد فصل الوكالة عن النيابة ألا تتكرر النصوص فى الموضوعين فاختصت النيابة بالمبادىء العامة دون نظر الى مصدر النيابة هل هو العقد أو القانون وعرض المشروع فيها بنوع خاص الى أثر النيابة فى العلاقة مع الغير الذى يتعاقد معه النائب ، أما الوكالة فباعتبارها عقدا بين الوكيل والموكل فقد تركزت فيها أحكام النيابة مخصصة من ناحيتين :

من ناحية المصدر فهى نيابة اتفاقية مصدرها العقد ، ومن ناحية الأثر فهى تقف بنوع خاص عند أثر النيابة فى علاقة الوكيل بالموكل أى النائب بالأصيل ، أما العلاقة بالغير فقد وردت فى الوكالة أحكامها الخاصة بالنيابة الاتفاقية مع الاحالة على مبدأ النيابة بوجه عام فى الأحكام الأخرى [1]» .

وهكذا يتجلى الوجهان اللذان يتسم بهما نظام النيابة فى التصرفات القانونية — وجه العلاقة التى تربط الأصيل بالنائب ويحكمها ما بينهما من عقد وكالة أو عقد عمل أو غير ذلك من الروابط القانونية — ووجه العلاقة

(١) المذكرة الايضاحية للقانون المدنى .

بالغير وهذه تنعقد رأسا بين الأصيل وبين الغير الذى يتعامل معه النائب وتولد آثارها فى ذمة كل من الأصيل والغير مباشرة وهذا الأثر المباشر هو الخصيصة المميزة لنظام النيابة .

والوجه الداخلى للنيابة — وجه العلاقة ما بين الأصيل والنائب أو ما بين الموكل والوكيل — قد يتضمن تقييد مكنة الوكيل فى التصرف أو توجيهه وجهة معينة فى تنفيذ الالتزام الذى يرتبه على عاتقه ما بينه وبين الموكل من عقد وكالة ، ولكن هذا التقييد والتوجيه من الموكل لوكيله يظل أمرا خاصا بالعلاقة الداخلية بينهما ولا ينسحب أثره الى الوجه الخارجى للنيابة — وجه العلاقة بالغير — ما لم يخلص من الانابة التى يتعامل الغير مع الوكيل على أساسها ذلك التقييد لمكنة الوكيل أو التوجيه الذى يتعين عليه أن يراعيه فى تصرفاته .

ذلك ان الاصل ان تحديد مدى النيابة أمر يرجع الى ارادة الأصيل المتجلية فى الانابة وان المسألة فى حالات الغموض والاستبهام هى مسألة تفسير تلك الارادة على ضوء ظروف الحال .

ولكن الانابة متى صدرت من الأصيل بحدودها المعينة قد تقترن بتعليمات صادرة منه الى نائبه خاصة بكيفية استعمال النائب للمكنة المخولة اليه بمقتضى الانابة ومبينة للظروف والأحوال والشروط التى قد يشاء الأصيل أن يقيد بها استعمال تلك المكنة .

فما هو مقدار ارتباط تلك التعليمات بموضوع البحث فى مدى النيابة وهل لها تأثير فى تحديد ذلك المدى ، وهل ينبغى وضعها موضع الاعتبار عند تعيين حدود مكنة النائب فى ابرام تصرفات باسم الأصيل ؟

الواقع أن تلك التعليمات لا يمكن اعتبارها عنصرا من عناصر الانابة ، وانما هى تتعلق بالعقد الذى تستند الانابة اليه من وكالة أو غيرها ، فتعليمات الأصيل تلزم النائب بمقتضى الوكالة (مثلا) التى تربطه بالأصيل بأن يتصرف

فى حدود تلك التعليمات ولكنها لا تقيد من المكنة القانونية المخولة له بمقتضى الانابة اذا جاءت هذه الأخيرة غير مقيدة بمثل ما يرد فى التعليمات .

مثال ذلك (ا) ينيب عنه (ب) فى شراء عقار فى منطقة معينة ويصدر اليه فى الوقت نفسه تعليمات خاصة ببعض أوصاف العقار المطلوب شراؤه كأن لا يقل غن مساحة معينة أو لا يزيد ثمنه على مبلغ معين ، فاذا اشترى الوكيل عقارا فى المنطقة المحددة فى الانابة ولكن مخالفا للأوصاف الواردة بتعليمات الأصيل فان العقد مع ذلك تنصرف آثاره الى الأصيل لدخوله فى حدود النيابة ، ولكن يبقى للأصيل أن يرجع على نائبه بما يستتبعه مخالفة هذا الأخير لالتزاماته الناجمة عن عقد الوكالة أعنى وجوب اتباع تعليمات الموكل .

وقد لا يكون أمثال الحالة السالفة الذكر مما يندر وقوعه فى العمل وذلك لأنه يحدث كثيرا أن تصاغ الانابة فى عبارات عامة تسهيلا لتعامل النائب مع الغير وتمكينا كذلك للنائب من تدبر مصلحة الأصيل بشىء من التصرف على أن يقيد النائب بتعليمات تصدر اليه من الأصيل وهى تعليمات تخص العلاقة الداخلية بينهما من وكالة أو عمل ... الخ فلا أثر لها — على ما قدمنا — فى تقييد المكنة المخولة للنائب بمقتضى الانابة [1] .

وليس هذا الا نتيجة طبيعية لقاعدة استقلال الانابة عن العقد الذى تصدر بمناسبته وتمشيا مع التمييز بين وجهى النيابة — وجه العلاقة الداخلية بين النائب والأصيل ويحكمها ما يربطهما من وكالة أو عقد عمل أو غير ذلك ، ووجهه العلاقة الخارجية التى تربط الأصيل بالغير بواسطة الانابة وكنتيجة لاستعمال النائب للمكنة التى تخوله اياها هذه الانابة .

---

(1) حكم الاستئناف المختلط ١٨ أبريل ١٩٣٩ ، المحاماة ٢٠—٥٧٣—١٢٦٥ « الاتفاقات الحاصلة بين الموكل والوكيل بشأن تأجير عقار ما والمقيدة لسلطة الأخير لا يحتج بها على المستأجر الذى تعامل مع الوكيل بعد اطلاعه على عقد الوكالة الذى يمنح الوكيل سلطة عامة من حيث اختيار المستأجر وقيمة الايجار ومدة التأجير » .

وظاهر أن عدم الاعتداد فى تحديد مدى النيابة بالتعليمات الصادرة من الأصيل هو أمر يقتضيه استقرار المعاملات طالما كانت تلك التعليمات متعلقة بالعلاقة الداخلية بين النائب والأصيل تلك العلاقة التى لا يفترض فى الغير العلم بها أو التحرى عن تفاصيلها .

وقد أبرزت محكمتنا العليا فى حكم حديث لها (١) التفرقة التى نوهنا بها بين وجه علاقة الأصيل بالنائب وبين وجه العلاقة التى تربط الغير بالأصيل عن طريق النيابة فقررت أنه :

« .. متى كان التوكيل الصادر الى وكيل المطعون عليها يبيح له اجراء الصلح والنزول عن الدعوى وكان الصلح الذى عقده مع الطاعنين فى حدود هذه الوكالة قد استوفى شرائطه القانونية بأن تضمن نزول كل من الطرفين على جزء من ادعاءاته على وجه التقابل حسما للنزاع القائم بينهما وكان الحكم المطعون فيه اذ لم يعتد بهذا الصلح ، واذ قرر أن الوكيل لم يراع فيه حدود وكالته أقام قضاءه على أن الصلح الذى عقده فيه غبن على موكليه ، فان هذا الحكم قد خالف القانون ، ذلك لأن هذا الغبن على فرض ثبوته لا يؤدى الى اعتبار الوكيل مجاوزا حدود وكالته ، وانما محل بحث هذا الغبن وتحديد مدى آثاره يكون فى صدد علاقة الوكيل بموكله لا فى علاقة الموكل بمن تعاقد مع الوكيل فى حدود الوكالة » .

وليست لنا على هذا المبدأ القويم الا ملاحظة لفظية وذلك حيث تقول محكمة النقض إن « هذا الغبن على فرض ثبوته لا يؤدى الى اعتبار الوكيل مجاوزا حدود وكالته » ، والأصوب عندنا أن يستبدل لفظ (الانابة) بلفظ (الوكالة) فالصحيح أن يقال ان ما قد يقع فى عقد الصلح الذى يبرمه الوكيل من غبن لا يؤدى الى اعتبار الوكيل متجاوزا حدود الانابة الصادرة له من موكليه ومن ثم ينفذ تصرفه فى حقهم ، أما عقد الوكالة الذى يربط الوكيل بموكله فهو يلزمه بتحرى مصلحة الموكل وببذل عناية الرجل المعتاد

---

(١) نقض ٢٢ أكتوبر ١٩٥٣ المحاماة ٣٥-٣٤٦-٨٨٧

فى تنفيذ الوكالة (المادة ٧٠٤ مدنى) ، وعلى ذلك فمتى أبرم الوكيل عقدا فيه غبن على الموكل كان مسئولا عن ذلك أمام موكله فى نطاق عقد الوكالة ولذا تقول محكمة النقض – بحق – أن محل بحث هذا الغبن وتحديد مدى آثاره «يكون فى صدد علاقة الوكيل بموكله» أى انه مسألة متعلقة بعقد الوكالة والتزامات الطرفين فيه لا بالانابة فى ذاتها ، وقد تقدم لنا فى هذا التعليق التمييز – بقدر ما يتسع له المجال – بين الانابة وبين ما ترتبط به من عقود تربط الأصيل بالنائب وأهمها فى العمل وأكثرها ذيوعا عقد الوكالة [1] .

ولقد كانت محكمة الاسكندرية الابتدائية فى حكمها موضوع التعليق بازاء الوقائع الآتية :

مالك لأطيان زراعية شارك شخصا آخر فى استغلال الأطيان وصدرت من المالك لشريكه بمناسبة هذه الشركة انابة فى شكل توكيل مطبوع من مطبوعات بنك التسليف الزراعى يتضمن تخويل النائب حق الاقتراض من البنك وسحب المبالغ النقدية وغير ذلك ، وثبت للمحكمة من المراسلات المتبادلة بين الأصيل ونائبه بشأن هذا التوكيل أنه صدر بخصوص عملية واحدة معينة هى سحب مبلغ محدد من النقود من البنك غير أن النائب استعمل هذا التوكيل فى اجراء عمليات أخرى كثيرة مع ذلك البنك ، فقررت المحكمة أنه ما دامت تلك العمليات داخلة فى حدود مكنة النائب الثابتة فى عبارات التوكيل وما دامت تلك العبارات خلوا من أية اشارة الى تخصيص الانابة بتلك العملية المفردة التى تضمنتها تعليمات الأصيل الى نائبه فان تلك التصرفات تنفذ فى حق الأصيل الذى ليس له أن يتحدى فى هذا الصدد بتعليماته الى الوكيل . وهو قضاء طابقت فيه المحكمة حكم القانون وجرت على نهج المبادىء القويمة التى المعنا اليها فيما تقدم .

---

(١) ينظر فى تفصيل التفرقة بين الانابة وبين الوكالة ، كتابنا «النيابة فى التصرفات القانونية» الاسكندرية ١٩٥٤ ص ٨٥–٩٩

٢ ـ أما مسئولية الأصيل عن أعمال النائب غير المشروعة فتتصل أوثق اتصال بالتفرقة الجوهرية بين مجال التصرفات القانونية ومجال الوقائع القانونية ، تلك التفرقة التى نتجت عن اغفالها المزالق التى انساق اليها بعض الشراح وجانب من أحكام القضاء فى القول باعتبار الأصيل مسئولا مسئولية تقصيرية عن تعويض الضرر الذى يصيب الغير من جراء عمل النائب غير المشروع .

ومن أحكام القضاء الفرنسى التى استند اليها من قال بمسئولية الموكل عن خطأ الوكيل ـ بوصفهما ذاك ـ حكمان يتضح من النظر فيهما مدى الخلط الذى وقعت فيه المحكمة بين العقد وبين العمل غير المشروع ، كما يتضح أن اللجوء فى واقعتى هذين الحكمين الى فكرة المسئولية التقصيرية عن أعمال الوكيل نافلة فى غير محلها .

فالحكم الأول صادر من محكمة استئناف الجزائر فى ٧ يوليو سنة ١٨٩٩ (دالوز ١٩٠١-٢-١٨١) وفيه استندت المحكمة الى فكرة المسئولية التقصيرية التى تقع على الموكل من جراء خطأ الوكيل وذلك لالزام مودع لديه بتعويض المودع عن فقد الوديعة التى بددها وكيل المودع لديه وكان مكلفا بتسليمها لصاحبها ، وظاهر من هذه الواقعة أنه لا حاجة أصلا الى اثارة فكرة المسئولية التقصيرية ولا الى القول بأن تبديد الوكيل للوديعة يعتبر خطأ يسأل عن تعويضه الموكل بوصفه متبوعا لمرتكب الخطأ ، وذلك لأن رد الوديعة التزام عقدى يقع على عاتق المودع لديه بموجب عقد الوديعة وعدم تنفيذ هذا الالتزام يستتبع مساءلة المودع لديه على أساس المسئولية العقدية لا التقصيرية ، وبديهى أنه كلما أغنت عنا أحكام المسئولية العقدية وجب أن نستبعد فكرة المسئولية التقصيرية من مجال البحث .

والحكم الآخر صادر من محكمة استئناف باريس فى ١٠ يوليو ١٩٤٤ (دالوز ١٩٤٥-٦٢) قضت فيه المحكمة بالزام مالك لعقار بتعويض المشترى للعقار فى المزاد عن تكليف اتضح أن العقار مثقل به ولم يكن قد ورد له ذكر فى قائمة شروط البيع التى أشهر مزاد العقار على أساسها واستندت

المحكمة فى هذا القضاء على أن عدم ادراج ذلك التكليف فى قائمة شروط البيع خطأ ارتكبه موثق العقود المكلف من البائع باجراء المزاد وأن البائع بوصفه موكلا مسئول عن الخطأ الذى ارتكبه وكيله موثق العقود ، وظاهر هنا أيضا أن الاشارة الى المسئولية التقصيرية تنطوى على كثير من عدم الدقة فى التعبير وذلك لأننا فى واقعة الدعوى التى قضى فيها الحكم بازاء مسئولية عقدية تقع على عاتق البائع كأثر من آثار عقد البيع اذ أنه لم ينفذ التزامه بنقل الملكية خالصة للمشترى تنفيذا كاملا وذلك بلا أدنى دخل للمسئولية التقصيرية ، وليس أدل على ذلك من أن المدعى فى تلك الدعوى كان قد طلب أمام المحكمة الابتدائية أصليا فسخ عقد البيع واحتياطيا التعويض ثم عدل طلباته أمام محكمة الاستئناف بالتنازل عن طلب الفسخ مع التمسك بطلب التعويض وكلها طلبات تتكفل بها أحكام العقد وهى من جزاءات المسئولية العقدية ولا اتصال لها بالمسئولية التقصيرية ، ولا شك أن الخلط بين مجالى المسئوليتين ينطوى على تجاهل للتفرقة الأساسية بين التصرف القانونى والواقعة القانونية .

والنيابة بحكم كونها احلالا لارادة النائب محل ارادة الأصيل فى ابرام التصرف ينحصر مجالها فى التصرفات القانونية (العقود والتصرفات بالارادة المنفردة) ، أما المسئولية التقصيرية (سواء عن الخطأ الشخصى أو خطأ الغير) فهى مؤسسة على العمل غير المشروع وهو واقعة قانونية لا ارتباط لها بالارادة ، ولذا فهى بعيدة عن مجال التصرفات القانونية القائمة على الارادة ..

ومن ثم يبين بوضوح ان الربط بين المسئولية التقصيرية عن خطأ النائب أو الوكيل وبين موضوع أثر النيابة أو الوكالة ينطوى على خلط بين مجالين مستقلين من مجالات النشاط القانونى وان حل مسألة مسئولية الأصيل عن خطأ النائب لا يمكن الوصول اليه فى نطاق علاقة النيابة أو الوكالة .

ومع ذلك فيدخل كثير من الفقهاء ضمن آثار النيابة بالنسبة للأصيل مسئولية قبل الغير عما يقع من النائب من أخطاء بمناسبة ابرام التصرف الحاصل بطريق النيابة ويتكلمون عن هذه المسئولية فى كلامهم على أثر

النيابة ، والواقع أن هذه المسئولية لا تدخل فى نطاق آثار النيابة بالنسبة للأصيل فهى مسألة غريبة عن النيابة وتدخل ضمن نظام قانونى آخر كما سيتبين مما يلى :

يفرق الفقه بصدد مسئولية الأصيل عن خطأ نائبه بين مختلف أنواع النيابة جاعلا لكل نوع حكما خاصا بالنسبة لتلك المسئولية — ففى النيابة القانونية نجد أنه من المقرر أن القاصر أو ناقص الأهلية غير مسئول عن خطأ نائبه القانونى ، أما فى النيابة الاتفاقية فمن المقرر أن الأصيل مسئول عما يرتكبه نائبه من خطأ .

وان مجرد التفرقة بين نوعى النيابة فى الحكم يحمل الدليل على أن مسألة المسئولية عن خطأ النائب ليست من آثار النيابة بمعناها الصحيح وانها لابد وأن تكون أوثق ارتباطا بنظام آخر غير النيابة .

والمتفحص لأحكام القضاء يلاحظ أنه يقيم تلك المسئولية على ما بين الأصيل والنائب من علاقة المتبوع بالتابع ويجعل مسئولية الأصيل عن خطأ النائب تطبيقا من تطبيقات المسئولية عن فعل الغير الناشئة عن علاقة التبعية (مادة ١٧٤ مدنى ومادة ١٣٨٤ فقرة ٤ مدنى فرنسى) .

على أن كل نائب اتفاقى (وكيل) ليس تابعا للأصيل (الموكل) باطلاق ، فان لعلاقة التبعية عناصر — منها الاشراف والتوجيه — قد لا تتوفر فى كثير من الحالات فيا بين الأصيل ونائبه الاتفاقى من علاقة ، وعلى هذا فان مسئولية الأصيل عن خطأ نائبه متوقفة على توافر علاقة التبعية بينهما بعناصرها المتميزة بصرف النظر عن وجود علاقة النيابة فهذه العلاقة ليست بحال الأساس الذى تقوم عليه مسئولية الأصيل عن خطأ النائب .

لهذا اتجه الفقه فى الزمن الأخير الى ابراز المعنى المتقدم مقررا أن المسئولية التى تقع أحيانا على الأصيل نتيجة لخطأ نائبه ليست من آثار النيابة وانما هى من قبيل مسئولية المتبوع عن خطأ التابع . وتقوم تلك المسئولية متى توافرت أركانها واستوفيت شرائطها المعروفة بغير تعويل على ما بين

المتبوع والتابع من علاقة الأصيل بالنائب فهذه العلاقة الأخيرة تنتمى الى مجال التصرفات القانونية ، بينما تقوم مسئولية المتبوع عن أعمال التابع على أساس واقعة قانونية .

وقد سارت محكمة اسكندرية الابتدائية فى الحكم موضوع التعليق على هذا النهج السليم ففتشت فى وقائع الدعوى عن عناصر رابطة التبعية لكى تنتهى الى رأى فيما ادعاه بنك التسليف الزراعى من أن الموكل يعتبر مسئولا عن التزوير الذى ارتكبه وكيله فى التوكيل باضافة الكفالة الى التصرفات المخول له فى القيام بها وتمكن عن هذا الطريق من سحب مبالغ كبيرة من البنك بأسماء مدينين كان يتقدم كفيلا لهم باسم الموكل بموجب الاضافة المزورة فى التوكيل — وفى هذا الصدد قالت المحكمة :

« وحيث أنه أخذا بما تقدم ينبغى النظر على ضوء الظروف وعقد الوكالة نفسه الى توافر أو عدم توفر عناصر التبعية المتميزة عن أركان عقد الوكالة » .

وانتهت من بحثها الى القول بأنه :

« .. يبين من كل ما تقدم أن دعوى البنك الفرعية المؤسسة على المسئولية التقصيرية تفتقر الى الأساس القانونى فلم يثبت بدليل ما أن علاقة التبعية كانت متوافرة ، ومن ثم فلا يجوز مساءلة مورث المدعين على الخطأ الذى ارتكبه (وكيله) أثناء قيامه بأعمال الوكالة وتكون هذه الدعوى خليقة بالرفض » .

ويلاحظ بهذا الصدد أن البحث عن عناصر التبعية فى وقائع الدعوى وان اقتضى الرجوع الى الظروف عامة والى عقد الوكالة نفسه بصفة خاصة الا أن مدى السلطة المخولة الى الوكيل فى عقد الوكالة ليس بذى أثر مباشر فى القول بتوفر أو عدم توفر رابطة التبعية ، فرب وكيل عام يكون رغم شمول وكالته لكافة التصرفات خاضعا لاشراف ورقابة وتوجيه دقيق من الموكل تتوفر بها رابطة التبعية ، ورب وكيل تخصصت وكالته بتصرف

معين أو بنوع واحد من التصرفات ولكنه يتمتع رغم ضيق مدى الوكالة بحرية تامة فى مباشرة سلطاته كوكيل مما لا يجعل فى الوسع اعتباره تابعا للموكل . فالمسألة اذن مسألة تقدير للوقائع طبقا لظروف كل دعوى على حدة وهذا التقدير للوقائع الذى ينتهى الى اعتبار رابطة التبعية قائمة أو غير قائمة هو مسألة موضوعية ينبسط عليها سلطان قضاة الموضوع بغير معقب من محكمة النقض .

الآثار الاقتصادية للقوى التنافسية

للألياف الصناعية السليلوزية

فى أسواق القطن المصرى

للدكتور زكى محمود شبانه

أستاذ الاقتصاد الزراعى المساعد بكلية الزراعة بجامعة الاسكندرية

مقدمة

حتى أوائل القرن العشرين كانت جميع الخامات التى تستعمل فى صناعة النسيج خامات طبيعية زراعية ذات أصل نباتى كالقطن أو ذات أصل حيوانى كالصوف ولكن فى عام ١٨٩١ بدأت صناعة الألياف الصناعية السليلوزية التى تعرف منتجاتها بالريون تظهر فى فرنسا وذلك بتحويل السليلوز الطبيعى الناتج عن الخشب أو عن أوبار القطن القصيرة تحويلا كيمائيا الى ألياف حريرية طويلة . وبعد ذلك أخذت هذه الصناعة فى الانتشار فى معظم الدول الأوروبية والأمريكية وبعض الدول الأسيوية والأفريقية حتى أصبح الريون يصنع الآن فى حوالى ٤٠ دولة من دول العالم .

ولقد أنتج الريون أول ما أنتج بكميات محدودة وبتكاليف عالية . ونظرا لمشابهته للحرير الطبيعى فقد أعتبر أول الأمر بديلا عنه وقامت المصانع بصناعته لهذا الغرض . ولكن نظراً لعدم توحيد مواصفاته ومميزاته الضرورية لإستعماله فى الأغراض التى يستعمل فيها الحرير فقد بقى الريون أقل درجة من أن يكون بديلا عن الحرير أو أن يحتل مكانه فى السوق . وبالرغم من ذلك فقد نجح فى أن يصبح منافسا للألياف الطبيعية الأخرى وخاصة القطن حيث ظهرت قوة الريون التنافسية فى هذا الميدان .

وبعد ذلك تقدمت أساليب انتاج الريون وزادت كمية الناتج منه نتيجة لانخفاض تكاليفه الانتاجية وبالتالى إنخفاض سعره الذى أصبح يقارب سعر القطن وذلك فى الفترة ١٩٢٠ — ١٩٣٠ ولكن كان إنتاجه فى هذه الفترة فى صورة خيطية فقط ولذلك كان يستعمل بدلا من غزل القطن فقط فى بعض المنتجات القطنية وذلك بعد إجراء بعض تغييرات بسيطة فى الأساليب التكنولوجية المستعملة فى مصانع نسيج القطن . وبعد عام ١٩٣٠ انتقل الدور التنافسى للريون بالنسبة للقطن الى طور جديد نتيجة لإكتشاف الريون الوبرى (١) ذو الشعيرات القصيرة الذى أصبح يشبه فى شكله ألياف القطن ويمكن غزله على نفس آلات غزل القطن وذلك مما جعل لهذا النوع من الريون تأثيراً تنافسيا مباشرا على القطن فى معظم استعمالاته التى كان ينفرد بها والتى كان للقطن ميزة نسبية فيها . وذلك مما أدى الى حدوث تغيير كبير فى شكل وخواص الطلب على القطن فى كثير من الدول المستهلكة .

وفى أثناء الحرب العالمية الثانية وما بعدها أخذت الحروب الاقتصادية مكانها فى كثير من مناطق العالم مما أدى إلى صعوبة التبادل الدولى للنقود وللسلع الزراعية وغير الزراعية وكذلك أدى إلى ندرة بعض النقود الأجنبية فى كثير من الأسواق العالمية وكان من أهم آثار هذه التفاعلات الاقتصادية حدوث تغيير كبير فى العلاقات الانتاجية والاستهلاكية والسعرية بين الألياف الصناعية المختلفة والقطن نتيجة لصعوبة استيراد الدول المستهلكة للقطن من مناطق انتاجية مما كان له تأثير كبير على منحنى الطلب على القطن وعلى غيره من الألياف المنافسة خاصة الريون . وبتحليل المركز الاقتصادى للريون فى هذه الفترة يمكن اثبات تغيرين رئيسين هما (١) إنخفاض تكاليف إنتاج الريون وأسعاره إنخفاضا كبيراً مما جعله أقل الألياف سعراً (٢) إكتشاف بعض أنواع الريون ذو المميزات الخاصة كالريون ذو المتانة العالية والتوسع فى انتاجها واستهلاكها . ولقد كان لهذين التغيرين أثرهما على مركز القطن التنافسى خاصة فى الاستعمالات

---

(١) Rayon staple

التى كان القطن يستعمل فيها لرخصه أو لامتيازه ببعض المواصفات الخاصة التى كان يمتاز بها . وفى السنوات الأخيرة أصبح للتوسع فى انتاج هذه الأنواع المختلفة من الريون أثر محسوس على استهلاك القطن عامة والقطن المصرى خاصة وذلك مما جعل الريون بدون شك أهم منافس لهما .

ولقد ظهرت بجانب الألياف السليلوزية أليافا صناعية أخرى تصنع من المواد البروتينية (الزلالية) وقد اكتشفت فى عام ١٨٩٤ ولكن لم يتوسع فى استعمالها اقتصاديا الا فى عام ١٩٣٦ حينما اكتشف اللانيبال وهو نوع من الألياف الزلالية ويصنع من الكازين (بروتين) اللبن . وأثناء الحرب العالمية الثانية اتجهت الأبحاث نحو انتاج ألياف صناعية من البروتين النباتى كبروتين الأذرة وفول الصويا والفول السودانى(١). وأحدث الألياف البروتينية التى عرفت فى الولايات المتحدة الأمريكية هو الأرالاك (٢) الذى يستعمل فى انتاجه كازين اللبن وقد أنتج على نطاق تجارى فى عام ١٩٤٦ وعموما فان الألياف الزلالية والصناعية لازالت محدودة الاستعمال لأن تكاليف انتاجها لازال أعلا كثير من تكاليف انتاج الألياف السليلوزية ولهذا تستعمل الألياف الزلالية فى صناعة المنسوجات على أساس صفاتها الممتازة الخاصة فقط .

ولقد اقتصرت صناعة الألياف الصناعية على استعمال الخامات الزراعية حتى عام ١٩٣٧ حين بدأ يظهر فى الأسواق ألياف مصنوعة من خامات كيميائية كالنيلون الذى استعمل فى صناعة الجوارب وغيرها من الإستعمالات الكسائية والمنزلية والصناعية . ولقد نشأت صناعة النيلون فى الولايات المتحدة الأمريكية ثم أخذت فى الانتشار فى معظم الدول الأوروبية . ولقد اكتشف بعد ذلك عدد كبير من الألياف الصناعية الكيميائية ولذلك تقسم هذه الألياف الى ثلاثة أنواع رئيسية هى (١) الألياف عديدة الأميد مثل النيلون والتريلين والبرلون والريلسان (٢) الألياف عديدة الأيستر مثل الداكرون (٣) الألياف المصنوعة من الفينل مثل الفينون والأورلون والأكريلان .

(١) الأرديل

(٢) Aralack

ولقد حلت هذه الألياف الكيميائية محل الحرير الطبيعي فى كثير من إستعمالاته أما تأثيرها على القطن وخاصة القطن المصرى فلا زالت موضع تنبؤ جزئى وذلك لأن الأرقام الاحصائية الخاصة بالانتاج العالمى لهذه الألياف لازالت غير ميسر فى معظم دول العالم وأسعارها لازالت فى مستوى مرتفع نسبى وذلك فضلا عن أن التفضيل الاستهلاكى لهذه الألياف لازال غير معروف .

ورغم التوسع الانتاجى الحديث فى هذه الألياف الصناعية الزلالية والكيميائية فلا زالت هذه الألياف لاتمثل الا جزءا صغيرا من الانتاج العالمى للألياف الصناعية . أما الألياف السليلوزية أو الريونية فهى التى تمثل ٩٠ ٪ من مجموع انتاج العالم من الألياف الصناعية لذلك فان الريون يستحق دراسة خاصة وتحليلا اقتصاديا مفصلا خاصة من ناحية آثار القوى التنافسية له على مستقبل القطن المصرى وأسواقه وذلك حتى يمكن الاستفادة بهذه الدراسة عند وضع السياسة القطنية المصرية الكفيلة بتحقيق استقرارا اقتصاديا لهذا الانتاج الزراعى الرئيسى . ولهذا فقد وضع هذا البحث على أساس دراسة وتحليل الاتجاهات الانتاجية والاستهلاكية للريون فى أهم الدول المستهلكة للقطن المصرى تحليلا إحصائيا واقتصاديا ثم ربط هذه الاتجاهات بالقوى التنافسية للريون فى هذه الأسواق وتفسير أثر الظواهر الاقتصادية المرتبطة بهذه القوى على أسواق القطن المصرى وذلك حتى يمكن وضع السياسة الاقتصادية الكفيلة بتقليل أو منع الآثار السيئة لهذه المنافسة التى قد ينتظر تزايدها داخليا وخارجيا فى المستقبل .

الاتجاهات الانتاجية للريون فى أهم الدول المستهلكة للقطن المصرى

تمهيد : لاشك أن الدافع الاقتصادى لاتجاه الانسان منذ عهد بعيد نحو انتاج الألياف الصناعية خاصة الريون هو محاولته تقليد أكثر الألياف الطبيعية امتيازا وندره وهو الحرير . ولكن منتجى الريون وجدوا بعد ذلك أن ميدان المنتجات القطنية أوسع مجالا للدخول فيه لذلك اتجهوا بكل أمكانياتهم

الاقتصادية والتكنولوجية نحو هذا الميدان منافسين القطن فيه . لذلك كان من أهم التطورات التى حدثت فى تاريخ الاقتصاد القطنى فى العالم هو استعمال الأساليب التكنولوجية للوصول الى إنتاج ألياف ريونية متباينة الصفات ذات استعمالات متعددة هادفة نحو الوصول الى الدرجة التى لا يمكن فيها التمييز بين الألياف الريونية والألياف القطنية . ونتيجة لذلك فقد تباينت طرق وأساليب انتاج الريون مما أدى الى اكتشاف عدة أنواع من الألياف الريونية ولكن لم يستقر فى الميدان الاقتصادى الا بعض أنواع محدودة . ويمكن تقسيم الريون حسب طريقة الانتاج الى أربعة أنواع هى الريون النتروسليلوزى والريون النحاسى الامنيومى والريون الخليكى والريون الفيسكوزى وهذه الأنواع جميعا تنتج أما فى صورة خيطية أو فى صورة وبرية . والريون النتروسليلوزى أو حرير شردونية [1] هو أقل أنواع الريون إنتاجا ويستعمل معظمه فى صناعة الرتاين الضوئية وهو محدود الانتاج جداً لارتفاع تكاليفه الانتاجية .

أما الريون النحاس الامنيومى أوريون بمبرج [2] فانه ينتج على نطاق محدود بألمانيا وذلك لمنافسة النوعين الثالث والرابع . ولكن شركة بمبرج الألمانية قامت باجراء العديد من البحوث لتحسين صفات وخصائص هذا النوع مما جعل من الممكن الحصول منه على ألياف غاية فى الدقة والاستدارة والمتانة والمرونة . وكل هذه المميزات جعلت هذا الريون مفضلا فى صناعة الأقمشة الرفيعة كالكرب والفوال وأشغال الابرة (التريكو) كالجوارب وملابس السيدات . وقد زادت أهمية هذا النوع أخيرا بعد أن أمكن تخفيض تكاليف انتاجه وتحسين طرق استخلاص واسترجاع المواد الأولية المستعملة فى انتاجه . أما النوع الثالث وهو الريون الخليكى فقد اكتشف فى عام ١٨٩٤ ولكنه لم يأخذ مكانته الاقتصادية الانتاجية

---

(١) سمى باسم Count Hilaire de Chardonnet الذى أنشأ أول مصنع له فى فرنسا فى ١٨٨٤ .

(٢) سمى باسم شركة J. P. Bemberg. A. G. التى تنتجه فى ألمانيا .

جدول (١) : انتاج الريون فى أهم الدول التقليدية المستهلكة للقطن المصرى بآلاف الأطنان لسنوات ١٩٣٨و١٩٤٨و١٩٥٠ – ١٩٥٥

الدول	١٩٣٨	١٩٤٨	١٩٥٠	١٩٥١	١٩٥٢	١٩٥٣	١٩٥٤	١٩٥٥
	بآلاف الاطنان المترية							
الولايات المتحدة ...	١٣٠ر٤	٥١٠ر٠	٥٧١ر٣	٥٨٧ر٠	٥١٥ر٢	٥٤٢ر٩	٤٩٢ر٥	٥٧١ر٨
الهند	—	—	١ر٠	٢ر٤	٣ر٦	٤ر٤	٨ر٥	...
اليابان	٢٤٥ر٤	٣٢ر٢	١١٤ر٧	١٦٧ر٣	١٨٣ر٤	٢٣٦ر٣	٢٨٧ر٠	٣٢٢ر١
النمسا	٥ر٩	١٠ر٨	٣٢ر٤	٤٣ر٢	٣١ر٧	٢٩ر٩	٣٨ر٢	...
بلجيكا	٥ر٧	٢١ر٤	٢٢ر٦	٢٩ر٣	١٨ر٧	٢٧ر٤	٣١ر٤	...
فنلندا	—	١ر٦	٧ر٨	٨ر٧	٩ر٣	١١ر٢	١٦ر٢	...
فرنسا	٣٣ر٦	٧٣ر٦	٨١ر٦	١٠٤ر٢	٧٤ر٤	٩٣ر٣	١٠٦ر٥	١١٢ر٨
المانيا الغربية	٢١٩ر٥	٦٩ر٨	١٦١ر٢	١٨٢ر٩	١٣٩ر٤	١٦٩ر٤	١٨٩ر٥	٢١٧ر٩
ايطاليا	١١٩ر٥	٦٥ر٥	١٠٣ر٣	١٣٠ر٥	٧٧ر٠	١٠٦ر٣	١٢٤ر٩	...
هولندا	٩ر٣	٢٥ر٦	٣١ر٧	٣٥ر٤	٣١ر٠	٣٦ر٨	٤١ر٢	...
اسبانيا	٩ر٠	١٦ر٣	٢٤ر٥	٢٣ر٦	٣١ر٩	٣٢ر٤	٣٩ر٥	...
سويسرا	٥ر٥	١٧ر٥	١٧ر٣	١٨ر٦	١٨ر٤	٢٠ر٨	٢٠ر٨	...
انجلترا	٦١ر٣	١٠٥ر٥	١٦٤ر١	١٦٩ر٧	١٢٣ر٣	١٨٤ر٥	١٩٢ر٨	...
مصر	—	١ر٠	٣ر٣	٤ر٥	٤ر٠	٥ر١	٦ر٤	...
العالم كله	٨٧٤ر٦	١١١٣ر٤	١٥٨٤ر٩	١٨٢٧ر٩	١٦٢٦ر١	١٨٩٣ر٨	٢٠٤٤ر٢	٢٢٧٥ر٠

الطن المترى = ٢٢٠٤ر٦ رطلا

المصدر : World Cotton Statistcs, International Cotton Advisory Committee, Washington, D.C., U.S.A., 1956.

والاستهلاكية الا بعد مرور حوالى الثلاثين عاما على بدء صناعته وذلك بعد التغلب على كثير من الصعوبات التى اعترضت انتاجه كتخفيض تكاليف صناعته وبالتالى تخفيض سعره وذلك بانتاجه من سليلوز الخشب بدلا من سليلوز القطن مما جعل سعره يساوى أو يقل عن سعر الريون الفيسكوزى خاصة اذا أدخل فى الاعتبار انخفاض وزنه النوعى . ويمتاز هذا النوع من الريون بارتفاع درجة عزله للحرارة ودرجة مقاومته للتجعد (الكرمشة) وبملمسه الحريرى. ولقد لاقت صناعته اهتماما كبيرا فى الحرب العالمية الثانية وذلك لاستعماله فى صناعة الطلاءات والدهانات السليلوزية المستخدمة فى الأغراض الحربية .

أما النوع الرابع وهو الريون الفيسكوزى فهو أكثر الأنواع انتاجا واستهلاكا. وقد اكتشف هذا الريون فى عام ١٨٩٢ ثم استعمل أول ما استعمل فى صناعة السلوفان وبعد ذلك أنشىء أول مصنع لإنتاجه فى صورة خيطية فى انجلترا فى عام ١٩٠٠ وانتشرت صناعته بعد ذلك فى انجلترا والمانيا وفرنسا وايطاليا والولايات المتحدة الأمريكية حتى وصل عدد مصانع انتاج هذا الريون قبل الحرب العالمية الأولى الى ٤٠ مصنعا ثم توقف معظم الانتاج الأوربى فى أثناء هذه الحرب. وبعد انتهائها زاد الانتاج العالمى من هذه الريون عما كان عليه قبل الحرب .

وبعد ذلك لعبت سياسة الاستكفاء الذاتى للمنسوجات فى كل من ايطاليا والمانيا واليابان دورا هاما فى التوسع الانتاجى للريون الفيسكوزى فى الفترة التى سبقت الحرب العالمية الثانية وفى أثنائها . ولقد اتجهت معظم المصانع الأوربية واليابانية فى تلك الفترة نحو التوسع فى انتاج الريون الفيسكوزى الوبرى حتى تعوض نقص الألياف الطبيعية الذى حدث بها أثناء تلك الحرب ورغم نشاط هذه المصانع فى تلك الفترة فان مصانع الولايات المتحدة الأمريكية للريون وصل انتاجها السنوى الى حوالى ٢٥ ٪ من الانتاج العالمى فى أثناء الحرب العالمية الثانية ومابعدها . ومعظم الانتاج الريونى العالمى الآن من الريون الفيسكوزى اذ تبلغ نسبته حوالى ٧٥ ٪ من الريون الكلى فى العالم . أما الريون

الحليكى فتصل نسبته الى حوالى ٢٣ ٪ من هذا الانتاج العالمى الكلى والباقى وهو ٢ ٪ فينتج ثلثى هذه الكمية من الريون الامنيومى النحاسى والثلث من الريون النتروسليلوزى .

وبدراسة الاتجاه الانتاجى للريون فى العالم نجد أن الجزء الأول من القرن العشرين قد سجل تقدما كبيرا فى إنتاج الريون فى العالم . ففى عام ١٩٠٠ كان انتاج العالم من الريون حوالى ١٠٠٠ طن من الريون الخيطى وفى عام ١٩٢٥ وصل انتاج العالم الى ٨٤٫٠٠٠ طن من هذا الريون وفى عام ١٩٣٠ اكتشف الريون الوبرى وانتجت المصانع منه فى نفس العام حوالى ٣٠٠٠ طنا . أما انتاج الريون الكلى فى العالم فقد وصل الى ٢٠٨٠٠٠ طن – جدول (٢) . وفى عام ١٩٣٥ وصل الانتاج للعالمى الريونى الى ٤٨٧٠٠٠ طن ثم زاد هذا الانتاج حتى وصل فى عام ١٩٤٠ الى ١١١٩٠٠٠ طنا أى مايوازى ٦٫٤ مليون بالة من القطن . وبعد ذلك تدهور الانتاج الريونى فى العالم أثناء الحرب العالمية الثانية حتى وصل فى عام ١٩٤٥ الى ٦٣٨٠٠٠ طنا ولكن فى ١٩٤٨ عاد الى ماكان عليه الانتاج قبل الحرب . ثم أخذ فى الازدياد حتى وصل الى ٢٢٧٥٠٠٠ طنا فى عام ١٩٥٥ وتقدر الطاقة الانتاجية فى العالم باستثناء الدول الشيوعية بحوالى ١٢٫٥ مليون بالة فى عام ١٩٥٦ فى حين أن الانتاج الفعلى كان ٩٫٣ مليون بالة ومعنى ذلك أن فى وسع العالم غير الشيوعى أن يزيد انتاجه من الريون زيادة محسوسة دون حاجة الى رأس مال جديد من الآلات والمعدات . والواقع أن هذا الاتجاه الانتاجى العالمى يمثل أيضا الاتجاه الانتاجى فى معظم الدول المستهلكة للقطن المصرى – جدول (١) . أى أنه اتجاه انتاجى توسعى مستمر فى معظم هذه الدول ويرجع هذا التوسع الانتاجى فى الريون الى ادخال الأساليب العلمية فى صناعته بادخال الطريقة الانتاجية المستمرة والى التوسع فى انتاج الريون الوبرى الذى أصبح يمكن غزله على نفس الآلات التى تغزل القطن وكذلك للتوسع فى انتاج الريون ذو المتانة العالية الذى أصبح يشبه القطن المصرى فى بعض صفاته .

الاتجاه الانتاجى للريون الوبرى : لقد بدأت المنافسة الريونية للقطن بانتاج منسوجات ريونية تنسج من الريون الذى ينتج فى صورة خيوط مثل خيوط الحرير ولكن اشتدت المنافسة حينما اكتشف الريون الوبرى أو الفبران وحل محل الريون الخيطى . وينتج هذا الريون الوبرى بتقطيع هذه الخيوط الريونية الى قطع ذات أطوال متماثلة تشبه ألياف القطن حتى يمكن غزلها على مغازل القطن أو خلطه بالقطن وبغيره من الألياف الأخرى ثم غزلها . ولقد أنتج هذا النوع أول ما أنتج بعد انتهاء الحرب العالمية الأولى تحت اسم فيسترا(1) بمصانع روتفيل بكولونيا بالمانيا ولكن لم تظفر صناعته بالتشجيع فى المانيا الا فى عام ١٩٣٣ عندما بدأت الحكومة الألمانية بتأميم صناعة النسيج بها لتخفيض مشترواتها من القطن ثم تبعتها بعد ذلك ايطاليا واليابان وبذلك أصبحت هذه الدول من أهم الدول المنتجة فى العالم للريون الوبرى . وبعد ذلك زاد تشجيع هذه الدول لانتاج هذا الريون تنفيذاً لسياسة الاستكفاء الذاتى وتحضيراً للحرب العالمية الثانية ولهذا اتجهت جميعها نحو التوسع فى انتاجه انقاصا لاستيرادها للقطن الى أقل مايمكن لذلك كانت هذه السياسة من أهم أسباب التوسع العالمى فى انتاج الريون الوبرى .

ففى ١٩٣٥ كان انتاج الريون الوبرى يقدر بحوالى ١٣٪ من انتاج الريون العالمى وفى ١٩٤١ وصل انتاج الريون الوبرى الى ٥٥٪ من الانتاج العالمى للريون أى مايوازى ١ ر٣ مليون بالة . وفى أثناء الحرب العالمية الثانية أخذت اليابان والمانيا وايطاليا فى انقاص صناعتها النسيجية توفيرا للعمال وللمواد الخام اللازمة للحرب مما أدى الى نقص انتاج الريون الوبرى نقصا كبيرا .

وبعد انتهاء الحرب فى عام ١٩٤٥ اتجهت هذه الدول الى الرجوع الى مستواها الانتاجى الأول من الريون الوبرى فوصل انتاج العالم من الريون الوبرى الى ٤٦ ٪ من الانتاج العالمى للريون وذلك كان يوازى ١ر٢

(1) Vistra .

مليون بالة . وفى عام ١٩٤٩ ارتفع الانتاج العالمى من الريون الوبرى الى ٢ر٤ مليون بالة أى ٣٩ ٪ من الانتاج العالمى للريون . وبعد ذلك أخذ الريون الوبرى يشق لنفسه طريقا واسعا فى الاستعمالات القطنية وذلك نتيجة لإرتفاع أسعار القطن بالنسبة للريون الوبرى حتى وصل مقدار انتاج الريون الوبرى فى عام ١٩٥٥ الى ١٢٣٤٠٠٠ طنا أو حوالى ٤ر٥ مليون بالة أى حوالى ٦٠ ٪ من الانتاج الريونى العالمى كما يتبين من جدول (٢) .

ولقد انتشرت صناعة الريون الوبرى فى معظم البلاد المنتجة للريون ولكن النسبة بين الريون الوبرى والريون الخيطى فى أى دولة من هذه الدول كانت تختلف باختلاف ظروف كل منها الاقتصادية التى تسمح لها بتوافر القطن لديها .

ولم تقتصر صناعة الريون الوبرى على الريون الفيسكوزى فقط انما أصبح يصنع الريون النحاسى الامنيومى والريون الخليكى فى صورة وبرية أيضا ولكن بنسبة أقل من الريون الفيسكوزى بل أن كثيرا من الألياف الصناعية الأخرى كالألياف الزلالية أصبحت لا تصنع إلا فى صورة وبرية أيضا .

ومن الظاهر أن الألياف الوبرية تتكلف فى انتاجها أكثر من الألياف الخيطية ولكن الواقع غير هذا لأن الألياف الخيطية تحتاج الى عناية فى صناعتها وذلك للحصول على درجة عالية من الانتظام فى خيوطها المنتجة وأقل خطأ فى ذلك ينجم عنه نسبة عالية من العوادم بعكس الريون الوبرى الذى لا يحتاج الى نفس العناية لأن التباين الذى يحدث فى الألياف المنتجة يمكن التغلب عليه بخلط هذه الألياف مع بعضها فى العمليات المختلفة التى تتعرض لها هذه الألياف أثناء الغزل . وفضلا عن ذلك فأن إنتاج الريون الوبرى يجرى فى معظمه بطريقة آلية مستمرة لهذا فانه لا يحتاج الى أيدى عاملة كثيرة كما فى حالة الريون الخيطى . ومما يقلل تكاليف انتاج الريون

الوبرى أنه يمكن انتاجه من سليلوز أقل درجة من السليلوز المستعمل فى انتاج الريون الخيطى . كما أنه يمكن أن ينسج على أنوال القطن الاوتوماتيكية ذات التكاليف المنخفضة نسبيا وذلك بعكس الريون الخيطى الذى يستعمل فى نسيجه أنوال الحرير المرتفعة التكاليف والتى تحتاج الى عمال أكثر مهارة

جدول (٢) : انتاج الألياف الريونية والألياف الصناعية الأخرى فى العالم والنسبة المئوية لبعض السنوات من ١٩٢٠ — ١٩٥٥

السنوات	كميات الانتاج				النسب المئوية لكل منها من الانتاج الكلى			
	الريون الخيطى	الريون الوبرى	الريون ذو المتانة العالية	الألياف الصناعية الأخرى	الريون الخيطى	الريون الوبرى	الريون ذو المتانة العالية	الألياف الصناعية الأخرى
	بآلاف الأطنان				٪	٪	٪	٪
١٩٢٠	١٥	—	—	—	١٠٠	—	—	—
١٩٢٥	٨٤	—	—	—	١٠٠	—	—	—
١٩٣٠	٢٠٥	٣	—	—	٩٩	١	—	—
١٩٣٥	٤٢٤	٦٣	—	—	٨٧	١٣	—	—
١٩٤٠	٥٣١	٥٨١	٥	٢	٤٧	٥٢	—	—
١٩٤٥	٣٠٩	٢٢٩	١٠٠	٢٥	٤٧	٣٥	١٥	٤
١٩٤٦	٣٨٤	٢٦٣	١٢٠	٢٦	٤٨	٣٣	١٥	٣
١٩٤٧	٤٦٣	٣٠٤	١٣٠	٢٦	٥٠	٣٣	١٤	٣
١٩٤٨	٥٤٣	٤١٠	١٦٠	٣٨	٤٨	٣٦	١٤	٣
١٩٤٩	٥٦٨	٤٨٢	١٧٥	٤٨	٤٥	٣٨	١٤	٤
١٩٥٠	٦٧٤	٧١٠	٢٠٠	٧٧	٤١	٤٣	١٢	٥
١٩٥١	٧٢٦	٨٦٥	٢٣٧	١٢٧	٣٧	٤٤	١٢	٦
١٩٥٢	٥٦٦	٧٨٦	٢٦٩	١٤٦	٣٢	٤٥	١٥	٨
١٩٥٣	٩٣٧	٩٣٤	٣٠٨	١٧٥	٣٨	٣٨	١٥	٩
١٩٥٤	٩٢٨	١١١٦	...	...	...	...	...	...
١٩٥٥	١٠٤١	١٢٣٤	...	...	...	...	...	...

المصدر :

1. The Rayon Organon, 1953
2. Natural and Man-Made Fibers, F. A. O. of the U. N. Rome, Italy, Nov., 1954.

يتقاضون أجور أعلى نسبياً مما يتقاضاها نساجى القطن . ولذلك فان المنسوجات المصنوعة من الريون الوبرى تتكلف أقل من المنسوجات المصنوعة من الريون الخيطى . وذلك فضلا عن امتياز المنسوجات المصنوعة من الريون الوبرى بخصائص لا تتوافر للمنسوجات المصنوعة من الريون الخيطى كالطراوة والليونة واختفاء درجة اللمعان العالية التى تلائم الاستعمال الشعبى للريون الوبرى وذلك فضلا عن امكان خلطه بالألياف الطبيعية والصناعية الأخرى .

وازاء كل ذلك فان الاتجاه الانتاجى للريون الوبرى كان اتجاها تصاعديا مستمرا بدأ بثلاثة آلاف طن فى عام ١٩٣٠ وانتهى الى ١٢٣٤٠٠٠ طنا فى عام ١٩٥٥ أى أنه بدأ بنسبة ١ ٪ من جميع الألياف الصناعية وارتفع الى حوالى ٥٠ ٪ من جميع الألياف الصناعية فى عام ١٩٥٥ — جدول (٢) .

الاتجاه الانتاجى للريون ذو المتانة العالية [1] : كان الريون العادى حتى عام ١٩٣٨ يتصف بضعف متانته ولذلك كان يستعمل بكثرة فى أغراض التزيين للمنسوجات المختلفة . ولكن فى أوائل الحرب العالمية الثانية اكتشف نوع جديد من الريون ذو متانة أعلا من الريون العادى بحوالى ٨٠ ٪ بل أن متانته الجافة أعلا من متانة القطن الأمريكى ولذلك أصبح من الممكن استعمال الريون فى صناعة أنسجة اطارات السيارات وفى غير ذلك من الاستعمالات التى تحتاج الى متانة عالية جافة حيث لا يهم فيها المتانة الرطبة اذ أنه لا زالت أحد نقط الضعف الرئيسية فى خصائص هذا الريون . وفى خلال الحرب العالمية الثانية حددت الولايات المتحدة الأمريكية استعمال هذا النوع من الريون فى انتاج أنسجة اطارات السيارات وذلك لاحتياجها الى استعماله فى الأغراض الحربية حتى أصبح يستعمل فقط بنسبة حوالى ٤٠ ٪ من الألياف المستعملة فى انتاج اطارات السيارات فى الولايات المتحدة . ولكن بعد انتهاء هذه الحرب

---

(1) High tenacity Rayon.

زاد مقدار المستعمل من هذا الريون فى هذه الصناعة زيادة كبيرة فارتفع استهلاك هذا الريون فى هذا الاستعمال من ٩ مليون رطلا فى عام ١٩٣٩ الى أكثر من ٢٠٠ مليون رطلا فى عام ١٩٤٦ فى الولايات المتحدة الأمريكية . وبعد ذلك حدث توسع كبير فى انتاج هذا النوع من الريون .

وكان هذا التوسع هو الخطوة الحقيقية لمنافسة الريون للقطن المصرى فى أهم استعمالاته اذ قد زاد انتاجه فى كل من أوروبا وأمريكا بل وفى اليابان لإحلاله محل القطن المصرى فى صناعة أنسجة إطارات السيارات . ولقد قدر انتاج هذا الريون فى اليابان بحوالى ٣ مليون رطلا أما فى انجلترا فقد وصل انتاجه ١/٢ مليون رطلا فى عام ١٩٥٣ بعد أن كان حوالى ١٣٠٠٠٠ رطلا فى عام ١٩٤٦ . وفى فرنسا وصل انتاج هذا الريون الى حوالى ٢٠٠٠٠٠ رطلا فى عام ١٩٥٣ . أما الانتاج العالمى منه فقد وصل الى ٣٠٨٠٠٠ طنا فى عام ١٩٥٣ أى حوالى ١٥ ٪ من الانتاج العالمى من الألياف الصناعية أو حوالى ٢٩ ٪ من الانتاج الكلى العالمى للريون .

الاتجاه الاستهلاكى للريون فى أهم أسواق القطن المصرى

يعتبر الريون من أهم الألياف التى جابهت القطن المصرى بقوى تنافسية عديدة كان لها أثر كبير فى زيادة التوسع فى استهلاكه فى كثير من الاستعمالات التى كان يستعمل فيها القطن المصرى قبل اكتشاف الريون . فاستهلاك الريون فى العالم قد اتبع اتجاها تصاعديا منذ عام ١٩٢٠ حتى عام ١٩٥٧ . والواقع أن هذه المنافسة لم تسبب نقصا ملحوظا فى استهلاك القطن عامة والقطن المصرى خاصة اذ أن الاتجاه الاستهلاكى للقطن المصرى خلال الفترة من عام ١٩٢٠ الى عام ١٩٤١ كان اتجاها مستويا نسبيا وبعد ذلك انخفض المستهلك من القطن المصرى فى أثناء الحرب العالمية الثانية عما كان عليه الاستهلاك قبل هذه الحرب خاصة فى أسواقه التقليدية نتيجة لعدم تمكن معظم هذه الأسواق من الحصول على القطن المصرى خلال

هذه الحرب ثم زاد استهلاك القطن المصرى بعد ذلك فى الفترة من عام ١٩٤٧—١٩٥١ تعويضا للمنع التصديرى الذى حدث فى هذه الحرب . وبعد ذلك انخفض هذا الاتجاه الاستهلاكى فى الفترة من عام ١٩٥٢—١٩٥٧ خاصة فى الأسواق التقليدية للقطن المصرى نتيجة لبعض العوامل الاقتصادية الداخلية السياسية . ويرجع هذا الانخفاض الاستهلاكى للقطن المصرى وامكان الاستغناء عنه فى هذه الفترات الى تمكن هذه الدول من استعمال الريون كبديل للقطن المصرى فى بعض الاستعمالات التى كان يستعمل فيها . اذ أنه كان من المحتمل زيادة صادرات القطن المصرى وبالتالى استهلاكه فى هذه الدول كفرنسا وانجلترا وغيرها من الدول الأوروبية واليابان لولم تتمكن هذه الدول من استعمال الريون فى بعض احتياجاتها التى كان يستعمل فيها القطن المصرى .

وبدراسة الاتجاه الاستهلاكى العالمى للريون نجد فى الفترة من عام ١٩٢٠ الى عام ١٩٣٠ أن استهلاك الريون فى العالم قد زاد من ١٥٠٠٠ طن فى عام ١٩٢٠ الى ٣٠٨٠٠٠ طن فى عام ١٩٣٠ وكان نصف الريون المستهلك فى هذه الفترة يستعمل فى منتجات أشغال الابرة والنصف الآخر كان يستعمل فى انتاج منسوجات كسائية أخرى . وفى الفترة من عام ١٩٣٠ إلى عام ١٩٤٠ وصل الاستهلاك العالمى إلى ٨٧٤٦٠٠ طنا فى عام ١٩٣٨ وأصبح ٣/٤ الريون المستهلك يستعمل فى انتاج المنسوجات الكسائية وبعد ذلك أحدثت الحرب العالمية الثانية تغييرين أساسيين فى استهلاك الريون أولهما الاتجاه نحو استعماله بكثرة فى الجوارب بدلا من النيلون وبذلك زاد استهلاكه فى هذا الاستعمال فى أثناء الحرب . ثم إنخفض مقدار المستهلك منه فى هذا الاستعمال انخفاضا كبيرا بعد انتهاء هذه الحرب . أما التغيير الثانى فهو زيادة استهلاك الريون فى صناعة إطارات السيارات اذ وصلت نسبة استهلاك الريون المستهلك فى هذا الاستعمال فى الولايات المتحدة الأمريكية الى ٤٧ ٪ من مجموع الألياف المستهلكة فى هذا الاستعمال فى عام ١٩٤٦ ووصلت هذه النسبة الى ٣٧ ٪ فى انجلترا والى ٤٠ ٪ فى فرنسا فى عام ١٩٤٦ أيضا وذلك بعد أن كانت رقما لا يذكر قبل الحرب العالمية الثانية .

ويوضح الجدول (٣) الاتجاهات الاستهلاكية للريون فى أهم الدول المستهلكة للقطن المصرى فى فترة ما قبل الحرب العالمية الثانية وما بعدها حتى عام ١٩٥٤ ومنه يتبين أن معظم هذه الدول قد ضاعفت استهلاكها من الريون فى فترة ما بعد الحرب بالنسبة لما كان عليه الاستهلاك قبلها . هذا ويتبين منه أيضا مدى التوسع الذى حدث فى هذه الدول فى الفترة من ١٩٤٨ — ١٩٥٤ . إذ يتضح أن الاستهلاك العالمى من الريون قد زاد من ١١١٣٤٠٠ طنا فى عام ١٩٤٨ أى ما يوازى حوالى ٤ر٩ مليون بالة الى ٢٠٤٤٢٠٠ طنا فى عام ١٩٥٤ أى ما يوازى حوالى ٨ر٩ مليون بالة ثم وصل فى عام ١٩٥٦ الى ٣ر٩ مليون بالة . ومن ذلك يتبين أن استهلاك الريون قد زاد من عام ١٩٤٨ الى عام ١٩٥٦ بحوالى ٨٠٪ عما كان عليه . ونتيجة لهذا التوسع الكبير فى استهلاك الريون فى العالم هبط نصيب القطن المستهلك فى العالم من ٧١٪ من مجموع الألياف المستهلكة جميعا فى عام ١٩٤٩ الى ٦٥٪ فى عام ١٩٥٦ وذلك رغم زيادة الاستهلاك العالمى من القطن من ٨ر٢٢ مليون بالة فى عام ١٩٤٠ الى ٨ر٢٨ مليون بالة فى عام ١٩٥٦ .

ويرجع هذا التوسع فى استهلاك الريون فى خلال السنوات الأخيرة الى التوسع فى استعمال الريون الوبرى الذى لم يكن معروفا منذ ٢٥ عاما والذى أصبح منافسا قويا للقطن وذلك لأن القطن كان يعتبر أهم الألياف الوبرية التى تستعمل فى مصانع الغزل . ولكن هذه المصانع وجدت فى الريون بديلا عن القطن كمادة خام رخيصة لمصانعهم ولذلك إتجهت بعض مصانع غزل القطن نحو استعمال الريون فى صناعة بعض المنسوجات وحده لرخصه ومخلوطا بالقطن لايجاد مميزات خاصة له كقابليته للغسيل أو زيادة متانته أو غيرها من الصفات التى لا يمكن الحصول عليها بالدرجة المرغوبة الا بايجاد تكامل صناعى بين القطن والريون وكان ذلك يؤدى فى كثير من الأحيان الى تقليل تكاليف هذه المنسوجات .

جدول (٣) : كية استهلاك الألياف الريونية فى أهم الدول المستهلكة للقطن المصرى (١)
لسنوات ١٩٣٨و١٩٤٨و١٩٥٠ — ١٩٥٤

الدول	١٩٣٨	١٩٤٨	١٩٥٠	١٩٥١	١٩٥٢	١٩٥٣	١٩٥٤
	بآلاف الأطنان المترية						
الولايات المتحدة	١٤٠ر٠	٥٢٢ر١	٦٠٥ر٤	٦١٢ر١	٥٣١ر٠	٥٦٤ر٣	٥٠٦ر٥
الهند	—	—	١٣ر٩	٣٥ر٧	١٣ر٠	١٩ر٢	٣٨ر٢
اليابان ...	٢٣ر٨	٢٨ر٨	١١١ر٠	١٤٩ر٧	١٧٦ر٠	٢٢٨ر٧	٢٧٨ر٣ (٢)
النمسا	١ر٢	٥ر٥	١٨ر٩	٢٥ر١	٢١ر٦	٢٤ر٠	٢٨ر٤
بلجيكا ...	٤ر٣	٩ر٩	١٢ر١	١٦ر٩	٨ر٢	١٢ر٤	١٦ر٨
فنلندا	١ر٠	٦ر٧	٨ر٨	٩ر٩	١٠ر٢	١٢ر٤	١٧ر٧
فرنسا	٢٩ر٣	٧٠ر٠	٦٠ر٨	٨٤ر٨	٦٤ر٠	٨٠ر٣	٨٠ر٢
المانية الغربية	٢١٥ر٤ (٣)	٧٠ر٤	١٥٤ر٦	١٦٥ر٨	١٣٤ر٦	١٥٥ر١	١٦٧ر٩
ايطاليا ...	٨١ر٨	٣١ر٨	٦٧ر٤	٩١ر٦	٥٥ر٣	٦٢ر٤	٧٩ر٧
هولندا ...	٢ر٠	١٠ر٠	١٣ر٩	٢٠ر٢	١٤ر٥	١٧ر٥	٢١ر٩
اسبانيا ...	٠ر٩	١٦ر٤	٢٤ر٦	٢٤ر١	٣٢ر٥	٣٢ر٩	٤٠ر٠
سويسرا ...	٢ر٩	٩ر٧	٥ر٩	٩ر٩	٧ر٠	٤ر٩	٥ر٧
انجلترا ...	٥١ر٥	٩٢ر٤	١٤٦ر٢	١٦١ر٦	١٠٦ر١	١٦٥ر٣	١٥١ر٤
مصر	—	—	٣ر٣	٤ر٥	٤ر٠	٥ر١	٦ر٤
العالم كله	٨٧٤ر٦	١١١٣ر٤	١٥٨٤ر٩	١٨٢٧ر٩	١٦٢٦ر١	١٨٩٣ر٨	٢٠٤٤ر٢

(١) احتسب الاستهلاك على أساس أنه يساوى الانتاج + الواردات — الصادرات من كل دولة .
(٢) فى عام ١٩٥٥ وصل الاستهلاك الى ٣٢١٦٠٠ طن .
(٣) قبل التقسيم .

المصدر : World Cotton Statistics, Querterly Statistical Bulletin Vol. 9 No. 3, International Cotton Advisory Cmmittee, 1956.

وقد وجدت هذه المنسوجات المصنوعة من الريون طريقها فى كثير من الاستعمالات الكسائية كفساتين السيدات وملابس الأطفال وبدل وقمصان الرجال وبذلك أصبح الريون الوبرى أو مخلوطه أساساً لكثير من الأقمشة المعروفة كالبوبلينات والشاليس (١) والتويلز (٢) والمنسوجات الكتانية المظهر

(١) Challis
(٢) Twills

والشانتونج والفوجيس (١) وكذلك وجد الريون طريقه فى بعض الاستعمالات المنزلية كأقمشة أغطية المناضد والفوط وأغطية الكراسى وكذلك فى البطاطين والستائر والسجاجيد ولكن المقدار الذى يستعمل فى هذه الاستعمالات لايقارن بما يستهلك منه فى الاستعمالات الكسائية ، والجدول (٤) يبين الاتجاه الاستهلاكى للريون فى الاستعمالات الكسائية ويتضح منه أن النسبة المئوية للريون المستهلك فى هذه الاستعمالات من مجموع الألياف المستهلكة فد زاد من ٨ ٪ كمتوسط عام ١٩٣٤ – ١٩٣٨ الى ١٨ ٪ فى ١٩٥٣ . أما الاتجاه الاستهلاكى للريون فى الاستعمالات الكسائية فى انجلترا فيوضحه الجدول (٥) ومنه يتبين زيادة النسبة المئوية للريون من ٨ر٢ ٪ فى عام ١٩٣٧ الى ٣٠ ٪ فى عام ١٩٥٣

جدول (٤) : مقدار الألياف المستهلكة فى الاستعمالات الكسائية فى العالم ونسبتها المئوية لسنوات ١٩٣٤ – ١٩٣٨ و ١٩٤٨ – ١٩٥٣

السنوات	القطن		الألياف السليلوزية (الريونية)		الألياف الصناعية كلها		جميع الألياف	
	الكمية	النسبة المئوية	الكمية	النسبة المئوية	الكمية	النسبة المئوية	الكمية	النسبة المئوية
	بالألف طن	٪	بالألف طن	٪	بالألف طن	٪	بالألف طن	٪
متوسط ٣٤–٣٨	٦٣٧٠	٨٠	٦٣٢	٨	٦٣٢	٨	٨٠٠٠	١٠٠
١٩٤٨	٦٢١٥	٧٣	١١١٣	١٣	١١٥١	١٣	٨٥٥٠	١٠٠
١٩٤٩	٦١٣٠	٧٢	١٢٢٦	١٤	١٢٧٤	١٥	٨٥٢٥	١٠٠
١٩٥٠	٦٣٨٥	٦٩	١٥٨٥	١٧	١٦٦٥	١٨	٩٢٧٥	١٠٠
١٩٥١	٧١٧٠	٧١	١٨٢٨	١٨	١٩٤٥	١٩	١٠١٥٠	١٠٠
١٩٥٢	٧٠٢٠	٧١	١٦٢٦	١٧	١٧٧٢	١٨	٩٨٥٠	١٠٠
١٩٥٣	٧٢٥٠	٦٩	١٨٧٩	١٨	٢٠٥٤	٢٠	١٠٥٠٠	١٠٠

المصدر :

1. The Rayon Organon, 1953.
2. "Cotton", International Advisory Cotton Committee.
3. Natural and Man-Made Fibers, A Review, Bulletin 26, F. A. O. of the U. N., Rome, Italy, Nov., 1954.

---

(١) Fujis

جدول (٥) : استهلاك انجلترا من القطن والريون فى الاستعمالات الكسائية ونسبة كل منها المئوية لسنوات ١٩٣٧ و ١٩٤٧ — ١٩٥٣

السنين	مجموع الألياف المستهلكة	النسبة المئوية				
		للقطن	للريون الوبرى	للريون الخيطى	للريون ذو المتانة العالية	النيلون
	بآلاف الأطنان	النسبة المئوية				
١٩٣٧	٤٧٣	٩١ر٨	١ر٧	٦ر٥	—	—
١٩٤٧	٢٩٧	٨٢ر٣	٧ر٤	٧ر٥	٢ر٨	—
١٩٤٨	٣٦٦	٨١ر٣	٧ر٦	٨ر١	٢ر٩	٠ر١
١٩٤٩	٣٨٢	٧٩ر٢	٨ر٥	٩ر٠	٣ر٢	٠ر١
١٩٥٠	٤١٩	٧٦ر٩	٩ر٧	٩ر٥	٣ر٩	—
١٩٥١	٤٣٨	٧٥ر٩	٩ر٩	٩ر٥	٤ر٦	٠ر١
١٩٥٢	٣٣٣	٧٤ر٧	١٠ر٦	٨ر٧	٥ر٩	٠ر١
١٩٥٣	٣٨٩	٧٠ر٤	١٢ر٤	١٠ر٦	٦ر٠	٠ر٣

المصدر :

1. U. K. Cotton Board.
2. Nature and Man-Made Fibers, A Review, Bulletin 26, F. O. A. of the U. N., Rome, Italy, Nov., 1954.

أما الاتجاهات الاستهلاكية للريون فى الاستعمالات الخاصة بإطارات السيارات فيوضحه الجدول (٦) ومنه يتبين أن مقدار استهلاك الريون والنيلون فى صناعة أنسجة اطارات السيارات فى الولايات المتحدة الأمريكية قد زاد من ٩٧٠٠٠ طن فى عام ١٩٤٦ الى ٢٠٤٠٠٠ طن فى عام ١٩٥٣ أى أن نسبة الريون والنيلون المستعمل فى أنسجة اطارات السيارت من مجموع الألياف المستهلكة قد زاد من ٤٧٪ فى عام ١٩٤٦ الى ٩٧٪ فى عام ١٩٥٣ . أما فى انجلترا فقد زاد المستهلك من الريون فى صناعة أنسجة الاطارات من ٦٤٠٠ طن فى عام ١٩٤٦ الى ٢٣٣٠٠ طن فى عام ١٩٥٣ وبذلك زادت النسبة المئوية للريون من مجموع الألياف المستهلكة فى هذه الصناعة من ٣٧٪ فى عام ١٩٤٦ الى ٨٥٪ فى عام ١٩٥٣ . أما فى فرنسا فقد زاد مقدار المستهلك من الريون فى صناعة

أنسجة الاطارات من ٤٤٠٠ طنا فى عام ١٩٤٦ الى ٩٥٠٠ طنا فى عام ١٩٥٣ وبذلك زادت النسبة المئوية للريون المستهلك فى هذه الصناعة من مجموع الألياف المستهلكة من ٤٠ ٪ فى عام ١٩٤٦ الى ٥٩ ٪ فى عام ١٩٥٣

جدول (٦) : مقدار استهلاك القطن والريون فى صناعة خيوط الاطارات ونسبة الريون المئوية فى الولايات المتحدة الأمريكية وانجلترا وفرنسا لسنوات ١٩٤٦ – ١٩٥٣

السنوات	الولايات المتحدة			انجلترا			فرنسا		
	كمية القطن والريون (١)	كمية الريون	النسبة المئوية للريون	كمية القطن والريون	كمية الريون	النسبة المئوية للريون	كمية القطن والريون	كمية الريون	النسبة المئوية للريون
	بالألف طن	بالألف طن	٪	بالألف طن	بالألف طن	٪	بالألف طن	بالألف طن	٪
١٩٤٦	٢٠٤	٩٧	٤٧	١٧ر٥	٦ر٤	٣٧	١١ر١	٤ر٤	٤٠
١٩٤٧	٢٢٦	٩٧	٤٣	١٨ر٩	٨ر٣	٤٤	١٢ر٣	٤ر٩	٤٠
١٩٤٨	٢١٥	١١٤	٥٣	٢٥ر٠	١٠ر٨	٤٣	١٤ر٩	٦ر٢	٤٢
١٩٤٩	١٧٩	١٢٧	٧١	٢٥ر٠	١٢ر٣	٤٩	١٦ر١	٧ر٧	٤٨
١٩٥٠	٢١٠	١٣٥	٦٤	٣٠ر٩	١٦ر٥	٥٣	١٦ر٢	٨ر٧	٥٤
١٩٥١	٢٤٤	١٤٣	٥٨	٣٤ر٥	٢٠ر٣	٥٩	١٩ر٩	١١ر٨	٦٠
١٩٥٢	٢١٩	١٧٨	٨١	٢٥ر٥	١٩ر٦	٧٧	١٩ر٥	١١ر٨	٦١
١٩٥٣	٢١٠	٢٠٤	٩٧	٢٧ر٤	٢٣ر٣	٨٥	١٦ر١	٩ر٥	٥٩

(١) يشمل الريون والنيلون

المصدر

Food and Agricultural Organization; Natural and Nan-Made Fibers, A Review Commodity Series, Bulletin No. 26; Rome Italy, November, 1954.

ومن ذلك يتبين أن الريون قد حل محل القطن فى كثير من الإستعمالات الكسائية والمنزلية والصناعية التى كان يستعمل فيها القطن وحده قبل اكتشاف الريون فى كثير من الدول التى تعتبر من أهم الدول التقليدية المستهلكة للقطن عامة والقطن المصرى خاصة .

وعموما فان دراسة الاتجاه الاستهلاكى للريون بالنسبة لكل الاستعمالات التى يستعمل فيها الريون فى الدول التى تستهلك القطن المصرى غير ميسر تيسيرا تاما . ولكن يمكن أن نستخلص من التطورات الحديثة فى معظم الدول المستهلكة للقطن المصرى أن الاتجاهات الاستهلاكية للريون بها تنذر بوجود منافسة كبيرة من الريون بالنسبة للقطن المصرى اذ أن الريون قد أصبح يسود بعض الاستعمالات التى يستعمل فيها هذا القطن ولكن بنسبة أقل فى الاستعمالات الكسائية . ولقد زادت نسبة استهلاك الريون فى كثير من هذه الاستعمالات فى الفترة من عام ١٩٣٧ الى عام ١٩٥٧ . وأيضا زادت أهمية استعمال الريون فى خيوط وأنسجة اطارات السيارات خاصة بعد اكتشاف الريون ذو المتانة العالية وكان معظم ذلك على حساب القطن المصرى ولازال الاتجاه نحو التوسع الاستهلاكى للريون فى استعمالات جديدة تظهر من وقت لآخر فى السنوات الأخيرة ولكن بنسبة أقل عن السنوات السابقة .

القوى التنافسية للألياف الصناعية السليلوزية

فى أسواق القطن المصرى

تمهيد : لقد واجه القطن فى تاريخه الطويل كثير من الألياف الطبيعية والصناعية المنافسة وبالرغم من ظهور معظم هذه الألياف منذ فترة طويلة من الزمن فانها لم تهدده تهديداً واضحا فى ميادين استعمالاته الكسائية أو المنزلية أو الصناعية كما هددته الألياف الصناعية السليلوزية الريونية . لذلك فان التوسع فى استهلاك الريون الذى ظهر فى السنوات الأخيرة يعتبر ذا أهمية كبيرة بالنسبة للقطن ولذلك فان دراسة العوامل والقوى التى ساعدت على هذا التوسع الاستهلاكى لهذه الألياف الصناعية الريونية فى مختلف الدول المستهلكة للقطن والتى حققت لها مقدرة تنافسية مكنتها من أن تحل محل القطن فى مختلف استعمالاته لمما يهم كل المشتغلين بالنواحى القطنية الاقتصادية والتكنولوجية الانتاجية أو الاستهلاكية . ويمكن حصر أهم القوى التنافسية التى ساعدت على التوسع الاستهلاكى للريون على حساب القطن فى مختلف الدول التى تقدمت فيها صناعة

الريون فى أربعة قوى هى (١) الإمتياز الانتاجى للمصانع الريونية فى هذه الدول (٢) الإمتياز السعرى للريون (٣) الإمتياز البحثى والتسويقى للريون (٤) العوامل الطبيعية والاجتماعية والسياسية التى ساعدت صناعة الريون .

الامتياز الانتاجى للمصانع الريونية فى أهم الدول المنتجة : تمتاز صناعة الألياف الصناعية السليلوزية فى معظم مناطق انتاجها بسيادة الانتاج الواسع فى وحداتها الانتاجية وبقلة عدد هذه الوحدات . فلقد أثبت احصاء عام ١٩٥٣ (١) أن عدد مصانع هذه الألياف الريونية فى العالم هى ٢٦٩ (٢) مصنعا وأن المقدرة الانتاجية لهذه المصانع جميعاً هى حوالى ٢٫٥ مليون طن (٣) وذلك بمتوسط انتاجى للمصنع الواحد يبلغ حوالى ٩٢٠٠ طنا . وهذا المتوسط يخفى كثيراً من التباين فى السعة الانتاجية لمعظم هذه المصانع . وتنتج بعض هذه المصانع الريون الخيطى فقط وبعضها ينتج الريون الوبرى فقط أما البعض الآخر فينتج كلا منهما . ومعظم هذه المصانع ترتبط ببعضها بروابط مالية وتكنولوجية وتجارية مما ييسر لها رقابة واشرافا على كل انتاج الريون فى العالم .

وبدراسة الاحصائيات الخاصة بمختلف مصانع الألياف الصناعية الريونية فى العالم يمكن أن نستنتج حقيقتين هامتين أولها أن متوسط سعة مصانع الريون الوبرى ومقدرتها الانتاجية أكبر من سعة مصانع الريون الخيطى ومقدرتها الانتاجية وثانيهما أن متوسط السعة الانتاجية لمصانع الولايات المتحدة الأمريكية أكبر من متوسط السعة الانتاجية للمصانع الأوروبية واليابانية اذ أن متوسط سعة المصانع الأمريكية تقدر بحوالى ثلاثة أضعاف متوسط سعة المصانع الأوروبية أو اليابانية ولايوجد هذا التفاوت بين المصانع البريطانية والألمانية أو بينها وبين اليابانية . أما من ناحية التقدم التكنولوجى فان مصانع الولايات

---

(١) The Rayon Organon, 1954

(٢) لم يزد عدد هذه المصانع فى عام ١٩٥٨ عن هذا العدد نتيجة للقوة الاحتكارية لهذه المصانع كما سيتبين بعد .

(٣) وذلك بخلاف المصانع الروسية والهنجارية والرومانية والتشيكية والألمانية الشرقية .

المتحدة الأمريكية خاصة مصانع الألياف الكيميائية الحديثة تعتبر أكثر تقدما من المصانع الأخرى ولذلك فالتفاوت كبير بين المصانع الأمريكية والأوروبية من هذه الناحية ومن ذلك يظهر الامتياز الإنتاجى للمصانع الريونية بوضوح فى مصانع الولايات المتحدة الأمريكية .

ومعظم مصانع الريون بالولايات المتحدة الأمريكية كانت مملوكة لشركات أوروبية فى أول نشأتها ولكن بعد ذلك حدث اتجاه كبير نحو تمليك هذه المصانع للأمريكيين لذلك أصبحت معظم شركات الريون فى الولايات المتحدة بعد عدة سنوات من نشأتها أمريكية خالصة ولكن لازالت معظم الشركات المشتغلة بصناعة الريون فى أوروبا مرتبطة بهذه الشركات بارتباطات تمليكية واتفاقات بيعية وتسجيلات واختراعات مشتركة . ولقد كان لهذه الإتفاقات والإرتباطات أهمية كبيرة فى تقدم صناعة الريون فى العالم ويظهر هذا الإرتباط الكبير بين المؤسسات الريونية الأمريكية والأوروبية فى شركة كورتولدز[١] وهى من أكبر الشركات المنتجة للريون فى انجلترا والتى تملك أكثر من ٤٨ ٪ من أسهم شركة سنيا للفيسكوز[٢] بايطاليا وهى متحدة مع بعض الشركات الأمريكية خاصة شركة الفيسكوز الأمريكية[٣] فى ملكية كثير من شركات انتاج الريون بهولاندا وألمانيا وفرنسا والولايات المتحدة الأمريكية أيضا . ولذلك فان السياسة الانتاجية والتصديرية والاستيرادية لهذه الشركات ترسمها هيئة موحدة تشرف على تنظيم العلاقات التنافسية بين مختلف هذه المؤسسات المشتغلة بصناعة الريون فى مختلف أنحاء العالم .

وتستمد صناعة الريون بالولايات المتحدة الأمريكية قوتها الحقيقية من أنها تتكون فقط من ١٥ شركة تشرف على ٢٨ مصنعا فقط ومعظم هذه المصانع منتشرة فى المنطقة الشرقية من الولايات المتحدة . ومن هذه الشركات خمسة فقط تتحكم فى أكثر من ٣/٤ الانتاج الأمريكى من الريون — جدول (٧) .

---

(١) Courtaulds Corporation

(٢) Snia Viscosa

(٣) American Viscose Corporation

ومن هذا الجدول تتبين أيضا السعة الانتاجية للشركات الرئيسية المنتجة للريون فى الولايات المتحدة الأمريكية حسب احصاءعام ١٩٤٥ . ومنه يتضح أن الخمس شركات الأولى تسيطر على معظم الانتاج الأمريكى من الريون ولذلك فهى التى توجه سياسة ونشاط هذه الصناعة فى معظم دول العالم . وأكبر شركة

جدول (٧) : مقدار نسبة انتاج الشركات الرئيسية المنتجة للريون فى الولايات المتحدة الأمريكية لسنة ١٩٤٥

الشركات الرئيسية المنتجة	الريون الفيسكوزى			الريون الخليكى			الانتاج الكلى للريون		ريون الاطارات
	خيطى	شعرى	كلى	خيطى	شعرى	كلى		٪	
	مليون رطل							٪	مليون رطل
شركة الفيسكوز الأمريكية (١)	١٥٠	١٠٠	٢٥٠	١٧	١	١٨	٢٦٨	٣٤	٦٥
شركة دى بونت (٢)	١١٤	٢٩	١٤٣	٢٦	٣	٢٩	١٧٢	٢٢	٦١
شركة الريون السيلانية (٣)	—	—	—	٩٢	٢٠	١١٢	١١٢	١٤	—
شركة الريون الصناعية (٤)	٦٥	—	٦٥	—	—	—	٦٥	٨	٢٧
شركة تينسى ايستمان (٥)	—	—	—	٣٦	١٥	٥١	٥١	٦	—
شركة اينكا الأمريكية (٦)	٣٧	—	٣٧	—	—	—	٣٧	٥	١٩
شركة أمريكا الشمالية (٧)	٣٢	—	٣٢	—	—	—	٣٢	٤	١٣
شركة توبيز (٨)	١٩	—	١٩	٤	—	٤	٢٣	٣	—
شركة بمبرج الأمريكية (٩)	١٢	—	١٢	—	—	—	١٢	٢	—
الشركات الأخرى	٢٠	—	٢٠	—	—	—	٢٠	٢	—

المصدر : تقديرات من

(١) The Rayon Organon, Feb., 1946.

(٢) Production Studies of Synthetic Fibers and paper, House of Representatives Washington, U. S. A., 1947,

---

(١) American Viscose Corporation.

(٢) Du Pont Corporation.

(٣) Celanese Rayon Corporation

(٤) Industrial Rayon Corporation.

(٥) Tennessee Eastman Corporation.

(٦) American Enka Corporation.

(٧) North American Corporation.

(٨) Tubize Corporation.

(٩) American Bemberg Corporation.

منتجة للريون هى شركة الفيسكوز الأمريكية قد أسست محطة أبحاث فى بلدة ماركوس هوك بولاية بنسلفانيا (١) للقيام بدراسة المشاكل التكنولوجية والاقتصادية لصناعة الريون ولقد زاد عدد موظفى هذه المحطة من ٢٠ موظفا فى عام ١٩١٨ الى ٥٠٠ موظفا فى عام ١٩٤٦ ولقد قامت هذه المحطة ببحث شامل استمر عدة سنوات لدراسة الطلب على الأقمشة المصنوعة سواء من ناحية طلب المستهلك النهائى أو من ناحية مجهزى الأقمشة على منتجات الشركة وجمعت لذلك جميع المعلومات الاقتصادية والبيانات الاحصائية المرتبطة بهذه النواحى المختلفة . أما شركة دى بونت فقد قامت ببحث خاص عن دراسة مدى التقدم الذى حدث فى صناعة الريون وقد كانت هذه الشركة أول الشركات التى أنتجت الريون الوبرى والريون ذو المتانة العالية والنيلون فى الولايات المتحدة الأمريكية ولازالت تجرى هذه الشركة أبحاثا خاصة بايجاد أنواع جديدة من الألياف الصناعية وسط بين الألياف السليلوزية وغير السليلوزية .

ويساعد على الامتياز الانتاجى لصناعة الريون فى العالم عامة وفى الولايات المتحدة الأمريكية خاصة وجود التكامل الاقتصادى كاملا فى هذه الصناعة اذ تقوم بعض شركات الريون بصناعة ما تحتاج اليه هذه الشركات من مواد كيميائية كشركة دى بونت (٢) وشركة تينسى ايستمان (٣) ويقوم البعض الآخر بالاشتراك فى الشركات التى تنتج المواد الكيميائية التى تستعمل فى صناعة الريون كشركة الفيسكوز الأمريكية أو بالاشتراك فى الشركات التى تستعمل الريون كاشتراك شركة دى بونت فى شركة الولايات المتحدة للمطاط (٤) وهى أكبر شركة فى العالم تستعمل الريون ذو المتانة العالية . وفضلا عن ذلك فان كثير من شركات الريون تقدم لعملائها الكثير من المساعدات المالية والتجارية والفنية كجزء من تشجيع النشاط الاقتصادى لهذه الشركات

(١) Marcus Hook, Pa.

(٢) Du Pont Corporation.

(٣) Tennessee Eastmon Corporation.

(٤) United States Rubber Corporation.

المستهلكة للريون . وهذا كله فى الواقع له أهمية كبيرة من ناحية العلاقة التكاملية بينها وبين الشركات المستهلكة للريون .

ويتبين من هذا التحليل أن عدد الشركات المنتجة للريون فى العالم وفى كل دولة من الدول المنتجة له محدودة . ويتضح منه أيضا أن اقامة مصانع جديدة لهذه الصناعة يحتاج الى رأس مال كبير ويعتمد على إمكان استعمال البراءات المسجلة والحقوق المحتفظ بها لهذه الشركات وكذلك على الخبرة والأسرار الفنية لهذه الصناعة . لذلك فمن الصعوبة دخول أى منافس جديد فيها ولهذا فانه لم يدخل هذه الصناعة منافسين جدد منذ مدة طويلة فلقد توقف التوسع فى بناء المصانع الريونية الجديدة منذ عام ١٩٥١ . ولما كان عدد منتجى الريون فى العالم محدود فكل شركة من هذه الشركات لها تأثير كبير على أسعار الريون بل أنها فى مركز اقتصادى يمكنها من تقديم المساعدات المالية الكبيرة للأبحاث الخاصة بالريون واستعمالاته فى مختلف أنحاء العالم ويمكنها من الاشتراك الفعلى فى وضع النظم والبرامج التسويقية الخاصة به والتى تتجاوب مع حصول هذه الشركات على أكبر عائد لها ولذلك فبهذه الأساليب وبغيرها فان صناعة الريون أمكنها أن تنافس صناعة انتاج القطن منافسة قوية وذلك حيث يتنافس عدد قليل جدا من منتجى الريون مع الملايين من منتجى القطن فى العالم منهم أكثر من مليون منتج للقطن فى مصر وحدها وهؤلاء لا يمكن لأحد منهم أن يؤثر فى سعر القطن الذى يحصل عليه الا اذا اتحد عدد كبير منهم . ومن ذلك يتضح مدى الامتياز الاقتصادى للريون من الناحية الانتاجية بالنسبة للقطن عامة والقطن المصرى خاصة .

<u>الامتياز السعرى للريون فى أسواق القطن المصرى</u> : كان القطن عامة والقطن المصرى خاصة يمثلان مركزا تقليديا ممتازا فى مختلف استعمالاتهما كأقل الألياف تكلفة ولكنهما فقدا هذا الامتياز السعرى بالنسبة للريون منذ عام ١٩٤٦ – ١٩٤٧ فى معظم أسواقهما . فبدراسة العلاقة السعرية بين القطن المصرى والريون فى أهم أسواق القطن المصرى التقليدية

وهى انجلترا نجد أن أسعار الريون قد اتخذت اتجاها تنازليا مستمراً من عام ١٩٢٠ حتى عام ١٩٤٠ فسعر الرطل من الريون الفيسكوزى ١٥٠ دنيير إنخفض من ١٢ شلنا كمتوسط لأسعار سنوات ١٩٢٠ – ١٩٢٤ الى ١١ بنسا فى ١٩٣٩ – ١٩٤٠ وبذلك أصبح سعر الريون مقاربا لأسعار القطن المصرى ولكنه بقى أعلى من سعر القطن بحوالى ١٫٦٨ بنسا فى الرطل وبعد الحرب العالمية الثانية أخذت أسعار الريون فى التحسن النسبى حتى بلغت أقصى سعر فى عام ١٩٥٢ – ١٩٥٣ – جدول (٨) ثم انخفضت ثانيا فى عام ١٩٥٣ – ١٩٥٤ واستقرت بعد ذلك حتى الآن على سعر ثابت نسبيا هو ٢٤ بنسا للرطل من الريون [١] . أما سعر القطن الأشمونى المصرى فى هذه الفترة فقد بقى أعلى من الريون بحوالى ١٠ – ١٩ بنسا للرطل ويظهر مدى الارتفاع النسبى لأسعار القطن المصرى بالنسبة للريون [٢] بمقارنة الأسعار النسبية لكل من الريون والقطن الأشمونى المصرى فى السوق البريطانى – جدول (٨) ويضاف الى ذلك أن التكاليف التصنيعية للرطل من القطن أعلى من التكاليف التصنيعية للرطل من الريون بحوالى ١٠ – ١٣ بنسا [٣] ومن ذلك ذلك يمكن استنتاج أن للريون ميزة نسبية على القطن المصرى تقدر بحوالى ٢٥ – ٢٨ بنسا لكل رطل فى السوق البريطانى وذلك فضلا عن كبر مقدار العادم فى حالة القطن . ونتيجة لذلك إرتفعت النسبة المئوية للريون المستهلك فى الاستعمالات الكسائية فى انجلترا من ٨٫٢٪ من مجموع الألياف المستهلكة فى هذه الصناعة فى عام ١٩٣٧ الى ٣٠ ٪ من هذه الألياف فى عام ١٩٥٣ .

وبدراسة العلاقة السعرية بين القطن الأشمونى المصرى والريون الوبرى فى السوق الفرنسى وجد أن متوسط سعر القطن المصرى فى موسم

---

(١) يضرب سعر الريون عادة × ٠٫٨٩ لمعادلته بسعر القطن وذلك لكبر العادم والغطاء فى حالة القطن عنه فى الريون .

(٢) M. K. Horne Jr and others, "Price and the Future of U. S. Cottin, National Cotton Council of America, Memphis, Tennessee, 1955.

(٣) ٨ – ١٢ سنتا للرطل .

عام ١٩٥٤ — ١٩٥٥ كان ٣٨٣ فرنكا للكيلو جرام أما متوسط سعر الريون الفيسكوزى فقد كان ٢٧٠ فرنكا للكيلو جرام وذلك تسليم المصانع الفرنسية أى أن سعر القطن الأشمونى المصرى أعلا من سعر الريون بحوالى

جدول (٨) اسعار القطن المصرى والامريكى والريون الوبرى والاسعار النسبية لها تسليم المصانع البريطانية لسنوات ١٩٣٩ – ١٩٤٠ و١٩٤٦ – ١٩٥٧

السنوات	سعر الريون الوبرى الفيسكوزى	سعر القطن المصرى الأشمونى	سعر القطن الأمريكى ميدلنج ١٥/١٦	الأسعار النسبية للريون الوبرى	الأسعار النسبية القطن الأشمونى المصرى	الأسعار النسبية القطن الأمريكى ميدلنج ١٥/١٦
	بنس للرطل	بنس للرطل	بنس للرطل	٪	٪	٪
١٩٤٠/٣٩	١١ر٠٠ (١)	٩ر٣٢	٧ر٥٧	١٠٠ (١)	١٠٠	١٠٠
١٩٤٧/٤٦	١٤ر٠٠	٢٠ر٢٧	١٧ر٩٣	١٣٧ر٣	٢١٧ر٥	٢٣٦ر٨
١٩٤٨/٤٧	١٦ر٥٠	٣٠ر١١	٢٢ر٥٠	١٥٠ر٠	٣٢٣ر١	٢٩٧ر٢
١٩٤٩/٤٨	١٧ر١٠	٢٩ر٤٩	٢٢ر٦٧	١٥٥ر٥	٣١٦ر٤	٢٩٩ر٥
١٩٥٠/٤٩	١٨ر٠٠	٣٧ر٩٢	٣٠ر٣٥	١٦٣ر٦	٤٠٦ر٩	٤٠٠ر٩
١٩٥١/٥٠	٢٢ر٤٠	٦٨ر٠٤	٤٦ر٠٠	٢٠٣ر٦	٧٣٠ر٠	٦٠٧ر٧
١٩٥٢/٥١	٢٦ر٠٠	٥٣ر٦٣	٤١ر٨١	٢٣٦ر٤	٥٧٥ر٤	٥٥٢ر٣
١٩٥٣/٥٢	٢٦ر٨٠	٣٥ر٨٤	٣٣ر٧٠	٢٤٣ر٦	٣٨٠ر٢	٤٤٥ر٢
١٩٥٤/٥٣	٢٤ر٨٠	٣٧ر٨٤	٣٢ر٤٣	٢٢٥ر٤	٤٠٦ر٠	٤٢٨ر٤
١٩٥٥/٥٤	٢٤ر٠٠	٣٩ر٠٢	٣٢ر٤٨	٢١٨ر٢	٤١٨ر٧	٤٢٩ر١
١٩٥٦/٥٥	٢٤ر٠٠	٣٨ر٩٨ (٢)	٢٨ر٢٣ (٢)	٢١٨ر٢	٤١٨ر٢	٣٧٢ر٩
١٩٥٧/٥٦	٢٤ر٠٠	٤٢ر٤٨ (٢)	٢٤ر٣٢ (٢)	٢١٨ر٢	٤٥٥ر٨	٣٢١ر٣

المصدر :

(١) World Cotton Statistics, International Cotton Advisory Committee, Washington, U. S. A., 1956.

(٢) Cotton World Statistics, I.C.A.C., Washington. D.C., April, 1958.

---

(١) كان يجب أن يضرب سعر الريون وأسعاره النسبية × ٨٩ر٠ لمعادلته لسعر القطن وذلك لكبر العادم والغطاء فى حالة القطن عنه فى حالة الريون .

(٢) أسعار سوق البضاعة الحاضرة بليفربول

١١٣ فرنكا للكيلو جرام ويضاف الى ذلك أن التكاليف التصنيعية للقطن تزيد بحوالى ٧٥ [١] فرنكا للكيلو جرام أى أن للريون ميزة سعرية نسبية على القطن المصرى تقدر بحوالى ١٨٨ فرنكا للكيلو جرام فى السوق الفرنسى. ومن ذلك يتبين أن للألياف الريونية امتيازا سعريا على القطن المصرى فى أهم أسواقه التقليدية. ولذلك فان السياسة التى تتبعها صناعة الريون الآن هى أن تجعل أسعارها على علاقة ارتباطية بأسعار القطن على أن تكون أسعار الريون منخفضة عن أسعار القطن [٢]. وهذه الميزة السعرية هى العنصر الأساسى الذى تعتمد عليه صناعة الريون للتوسع فى انتاجها وفى كفايتها الانتاجية.

الامتياز البحثى والتسويقى للريون على القطن المصرى: ان كثيرا من نجاح الريون يرجع فى الحقيقة الى الجهود الكبيرة التى بذلت فى الأبحاث الاقتصادية والتكنولوجية الخاصة به وبغيره من الألياف الصناعية وكذلك بالعناية بالطرق والأساليب التسويقية التى إتبعت فى تجارته. فصناع الريون ينفقون سنويا حوالى ١٫٧ ٪ من دخل مبيعاتهم على الأبحاث الخاصة بالريون سواء كانت هذه الأبحاث اقتصادية أو كيميائية أو طبيعية لتحسين أنواع الريون أو هندسية خاصة بتحسين الماكينات المستعملة فى انتاجه ووسائل تجهيزه والعمل على موافقتها لاحتياجاته الاستهلاكية. وبالاضافة الى ذلك فان كل مصانع الريون تستفيد من الأبحاث التى تجرى فى مختلف الدول خلال الاتفاقات التبادلية البحثية والتكنولوجية. ولكن توجد حقيقة لا يمكن إنكارها هو أن البحث فى الريون قد وصل الى قمته مما جعل الاعتقاد بان قانون الغلة المتناقصة سوف يبدأ فى الظهور ومعظم التقدم الحديث فى تكنولوجيا الريون سيكون

---

(١) ٨ – ١٢ سنتا للرطل.

(٢) جاء فى التقرير السنوى لشركة كورتولدز البريطانية فى ٣١ مارس ١٩٥٤ "أننا خفضنا سعر ألياف الريون الفيسكوزى فى يوليه ١٩٥٣ الى ٢٤ سنتا للرطل وهذا السعر يوازى ٧٥ ٪ من سعر القطن الأمريكى ومما جعل فى امكاننا اتباع هذه السياسة هو ضخامة الانتاج".

تقدما بطيئا منتظما ومتجها نحو انقاص التكاليف الإنتاجية وتحسين الخواص خاصة أن معظم معامل الأبحاث لمصانع الريون قد بدأت تتحول نحو الألياف التركيبية الأخرى غير الريون .

أما من الناحية التسويقية فان جميع المؤسسات المشتغلة بانتاج الريون تشترك جميعا فى توسيع النشاط التوزيعى والتسويقى للريون بالقيام بالدعاية والاعلان وكذلك فى عمل البرامج المشتركة للاشراف على احتفاظ الريون بصفاته ومواصفاته المتفق عليها وذلك فضلا عن تقديم المساعدات التشجيعية والتكنولوجية للعملاء والمستهلكين .

أما من ناحية النشاط الخاص بالقطن فانه يعتبر نشاطا متفرقا تقوم به كل دولة من الدول المنتجة للقطن كل على حدة فالولايات المتحدة الأمريكية تقوم عن طريق وزارة الزراعة الأمريكية ومجلس القطن القومى الأمريكى ببرامج بحثية ذات قيمة خاصة باستعمالات القطن الأمريكى ، وفى مصر تقوم وزارة الزراعة المصرية ومصلحة القطن وصندوق دعم الغزل ببعض النشاط البحثى الخاص بالقطن المصرى ورغم ذلك فان هذه البرامج جميعا لا زالت ضئيلة بالنسبة الى تلك البرامج التى تقوم بها مصانع الريون فى العالم خاصة بالنسبة لمقدار القطن المعروض للبيع فى أسواق المستهلكين .

العوامل الاقتصادية والطبيعية والاجتماعية والسياسية التى أثرت فى صناعة الريون : لقد ساعد على التوسع فى استهلاك الألياف السليلوزية الريونية عدة عوامل اقتصادية وسياسية واجتماعية . وأهم العوامل الاقتصادية المساعدة التى أدت الى هذا التوسع هما عاملين أساسيين فالعامل الأول هو امتياز الريون فى انخفاض تكاليفه الانتاجية وقلة العادم فى حالة نسجه وتجهيزه بالنسبة للقطن كما سبق القول . وهذا مما ساعد الامتياز السعرى للريون بالنسبة للقطن على تحقيق أهدافه اذ أن الامتياز السعرى أحيانا قد لا يكون ذا أثر فعال لأن قيمة الألياف التى تستعمل فى المنسوجات قد تمثل جزءا صغيرا من التكاليف الكلية لانتاج المنسوجات . أما العامل الاقتصادى الثانى فهو مدى توافر الريون

بالنسبة للقطن فى المكان المناسب وفى الوقت المناسب حين يحتاج اليه . والواقع أن الريون يعتبر ذا ميزة فى هذه الناحية وذلك لأن القطن يعتبر من أكثر السلع الزراعية تأثرا بالحواجز التجارية الدولية وبالاتفاقات والتنظيمات الحكومية فى مختلف الدول المنتجة والمستهلكة وكذلك لعدم كفاية النقد الأجنبى اللازم لشرائه فى الدول التى تحتاج اليه وذلك مما أدى الى التوسع الكبير فى انتاج الريون والألياف الصناعية الأخرى .

وتعتبر العوامل الطبيعية خاصة العوامل الجوية من أهم العوامل التى أثرت تأثيرا كبيرا على امتياز الريون على القطن واحيانا يكون هذا الامتياز ايجابيا وأحيانا يكون سلبيا . ففى المناطق التى يكون فيها التفاوت الحرارى والرطوبى كبير يظهر تفضيل للصوف فى فترة من الفترات وتفضيل للقطن فى الفترة الأخرى وذلك نتيجة لخصائص كل نوع من هذه الألياف . ويؤثر كذلك فى الألياف التى تستعمل فى الملبوسات التى يلبسها السكان وفى نوع الياف التى تستعمل فى الاستعمالات المنزلية طول الوقت الذى يقضيه هؤلاء السكان خارج منازلهم أو داخلها . لذلك فهذه العوامل لها تأثير كبير على الطلب على نوع الألياف التى تستعملها كل دولة من الدول .

أما العوامل الاجتماعية فقد لعبت دورا ذا أهمية فى مساعدة صناعة الريون فى بعض المناطق أو عدم مساعدتها فى بعض المناطق الأخرى . وأهم هذه العوامل هى العادات الاجتماعية ومدى الميل الى مجاوبتها اذ أن لذلك تأثير كبير على تغيير الزى ففى النمسا مثلا وصلت نسبة المستهلك من الريون بالنسبة لمجموع الألياف المستهلكة الى ٤٣ ٪ فى عام ١٩٥٢ أما فى الهند فلم تزد هذه النسبة عن ١٪ فى نفس العام ويرجع ذلك فى معظمه الى العادات الاجتماعية المتباينة فى كل من الدولتين .

ولقد كان للعوامل السياسية أثر كبير فى التوسع فى انتاج الريون فالمانيا وايطاليا واليابان اضطروا الى توسيع صناعتهم الريونية قبل الحرب العالمية الثانية تجنبا للاعتماد على استيراد القطن لكفاية احتياجاتهم من المنسوجات ولذلك فان انتاج هذه الدول الثلاثة من الريون قد وصل الى ١٤٤٩ مليون رطلا فى عام

١٩٣٩ فى حين كان الانتاج العالمى كله فى نفس العام ٢٢٤٠ مليون رطلا . وحديثا اتجهت كثيرا من دول غرب أوروبا نحو التوسع فى انتاج الريون تجنبا لانفاق العملات الصعبة فى شراء القطن .

أثر المنافسة الريونية على أسواق القطن المصرى

يظهر أثر المنافسة الريونية على أسواق القطن المصرى فى احلال الريون محل القطن المصرى فى كثير من استعمالاته الكسائية والمنزلية والصناعية . وأهم الاستعمالات الكسائية التى ظهرت فيها منافسة الريون واضحة للقطن هى ملابس السيدات الداخلية والخارجية وخاصة ملابس السهرة للسيدات وملابس الاستحمام وكذلك جوارب الرجال والبدل الصيفية لهم . أما الاستعمالات المنزلية التى أصبح يستعمل فيها الريون بكثرة فهى الستائر والمفروشات وأغطية الموائد والفوط . وأهم استعمال صناعى حل فيه الريون محل القطن المصرى فهو أنسجة اطارات السيارات خاصة بعد اكتشاف الريون ذو المتانة العالية . فخلال الفترة من عام ١٩٢٠ — ١٩٤٠ كانت الولايات المتحدة الأمريكية تستهلك نصف القطن المصرى المستورد اليها فى صناعة أنسجة أطارات السيارات وكان المتوسط السنوى لواردات الولايات المتحدة الأمريكية من القطن المصرى فى هذه الفترة يبلغ حوالى ٢٠٠٠٠٠ بالة سنويا منها ٦٠٪ من القطن الأشمونى الذى يبلغ متوسط طول تيلته ١ ٣/٣٢ بوصة . أما منذ عام ١٩٤٠ فقد انخفض مقدار المستورد من القطن المصرى حتى أصبحت حصة القطن المصرى السنوية التى تستوردها الولايات المتحدة لا تزيد عن ١٠٠٠٠٠ بالة . وكذلك أصبحت الولايات المتحدة الأمريكية لا تستورد القطن الأشمونى المصرى مطلقا ويرجع ذالك الى التوسع الكبير فى استعمال الريون فى أنسجة اطارات السيارات خلال الحرب العالمية الثانية .

ولقد حل الريون فى معظم أنسجة الإطارات محل القطن المصرى بعد الحرب العالمية الثانية فى معظم الدول المستهلكة للقطن المصرى نتيجة للميزة السعرية للريون على القطن المصرى حتى وصلت النسبة المئوية للريون الذى يستعمل

فى صناعة أنسجة الاطارات فى الولايات المتحدة الأمريكية الى ٩٧٪ من مجموع الألياف المستعملة فى هذه الصناعة فى عام ١٩٥٣ بعد أن كانت نسبتة ٤٧٪ فى عام ١٩٤٦ ووصلت هذه النسبة الى ٨٥٪ فى انجلترا فى عام ١٩٥٣ بعد أن كانت ٣٧٪ فى عام ١٩٤٦ . أما فى فرنسا فقد وصلت هذه النسبة الى ٥٩٪ فى عام ١٩٥٣ بعد أن كانت ٤٠٪ فى عام ١٩٤٦ — جدول (٦) . ومن ذلك يتبين أن الريون قد استولى على ما يناسبه من الأسواق . أما الأسواق الأخرى فان القطن يعتبر ذاميزة نسبية عالية فيها ولذلك فدخول الريون فيها يجد صعوبة كبيرة وفى نفس الوقت من غير المحتمل أن يؤثر تأثيرا كاملا .

ويمكن توضيح تأثير منافسة الريون على القطن المصرى فى أسواقة الرئيسية من التوسع الاستهلاكى للريون فى أهم الدول المستهلكة لهذا القطن وفى التوسع الاستهلاكى للريون فى استعمالات القطن المختلفة وفى تفضيل المستهلك النهائى للريون على القطن . والجدول (٩) يبين النسبة المئوية لاستهلاك كل من القطن والقطن المصرى والريون فى أهم الدول المستهلكة للقطن المصرى لسنتى ١٩٥٢ و ١٩٥٥ ويوضح أثر منافسة الريون على القطن عامة والقطن المصرى خاصة فى أهم أسواقة ويظهر المدى الاستبدالى الذى حدث فى الاستعمالات الكسائية والمنزلية والصناعية للقطن من الريون فى هذه الأسواق . وبدراسة هذه النسب يتضح أن نسبة الريون فى الاستهلاك فى هذه الاستعمالات تتراوح فى كل من هذه الدول بين ٢٫٨٪ ، ٣٧٫٩٪ أما مستوى المتوسط السائد فيصل الى حوالى ٢٠٪ فى العالم كله . أما النسب المتناهية فى الكبر أو فى الصغر فى بعض الدول فترجع الى ظروف اقتصادية واجتماعية وسياسية خاصة بكل دولة من هذه الدول . ففى الهند مثلا نجد أن هذه النسبة صغيرة نسبياً وذلك لمناسبة القطن من ناحية خصائصه وانخفاض سعره فيها للحالة الاقتصادية والاجتماعية لهذه الدولة وللظروف الطبيعية بها . أما انجلترا والمانيا الغربية واليابان فقد ارتفعت بها هذه النسبة لاتجاه هذه الدول نحو التوسع فى استعمال الريون لمناسبته لظروفها الاقتصادية ووفرته وإنخفاض سعره وعدم تمكنها فى بعض الأحيان من الحصول على القطن الذى تحتاج اليه . ويتضح من هذا

جدول (٩) إستهلاك أهم الدول المستهلكة للقطن المصرى من الألياف الطبيعية والصناعية والقطن المصرى والنسبة المئوية لها وللقطن عامة والريون لسنوات ١٩٥٢–٥٣ و١٩٥٥–٥٦

الدول	١٩٥٢ – ١٩٥٣ الكميات		النسبة المئوية من الألياف الطبيعية (١) والصناعية			١٩٥٥ – ١٩٥٦ الكميات		النسبة المئوية من الألياف الطبيعية والصناعية		
	الألياف الطبيعية والصناعية (١)	القطن المصرى	القطن عامة	القطن المصرى	الريون	الألياف الطبيعية والصناعية (١)	القطن المصرى	القطن عامة	القطن المصرى	الريون
	بالألف بالة		٪	٪	٪	بالألف بالة		٪	٪	٪
الولايات المتحدة	١٣٣٢٩	٤١ر٤	٦٩ر٥	٠ر٣١	١٩ر١	١٣٨٢٤	٧٠ر٠	٦٥ر٦	٠ر٥١	١ر٥
بلجيكا	٥٢٥	٢٣ر٤ [٢]	٦٩ر١	٤ر٥	٧ر٢	٦٣٥	١٥ر٧	٦٤ر٨	٢ر٥	٢ر١
فرنسا	١٩٠٤	٢٥٧ر١	٦٠ر٣	١٣ر٥	١٥ر٥	٢١٤٥	١٤٦ر٥	٥٥ر٦	٦ر٨	ر٣
المانيا الغربية...	١٨٨٩	١٣١ر٤	٥١ر٣	٧ر٠	٣٢ر٨	٢٤٨٠	١١٣ر٤	٥٠ر٦	٤ر٦	ر٢
ايطاليا	١٣٨٤	١٥٦ر١	٦١ر٩	١١ر٣	١٨ر٥	١٣٢٩	١١٥ر٢	٥٦ر٩	٨ر٧	ر٥
هولندا	٣٩٣	١٨ر١	٦٧ر٧	٤ر٦	١٧ر٦	٥٠١	١٩ر٢	٦٦ر٨	٣ر٨	ر٠
انجلترا	٢٧٦٧	٣٩٧ر١	٤٨ر٣	١٤ر٤	٢١ر٧	٣٤٢٣	٣٢١ر٦	٤٧ر٣	٩ر٤	ر٣
الهند	٣٨٩٠	١٥٢ر٠	٩٥ر٥	٣ر٩	٢ر٨	٤٤٣٦	١٥٤ر٠	٩٥ر٢	٣ر٥	ر٧
اليابان	٢٩٢٧	٨٤ر٦	٦٤ر٧	٢ر٩	٢٧ر٦	٣٨٩٩	١٠٢ر١	٥٣ر٦	٢ر٦	ر٩
الاتحاد السوفيتى	١٢٠٩٩	...	٨٢ر٦	...	١٠ر٤	١٣٨٢٣	...	٨٣ر٩	...	ر٧
العالم كله	٤٨١٩٦	٢٠٤٩ [٣]	٧٢ر٦	٤ر٣	١٥ر٩	٥٦٢٨٤	١٨٤١ [٣]	٧٠ر٠	٣ر٣	ر٧

المصدر : جمعت هذه الأرقام من Cotton-World Statistics 1956, 1957, 1958 of the International Advisory cotton Committee, Washington, U.S.A.

(١) يقصد بالألياف الطبيعية والصناعية القطن والصوف والريون والألياف الصناعية الأخرى .

(٢) ١٩٥٣ – ١٩٥٤ .

(٣) الصادرات + الاستهلاك الداخلى .

الجدول أيضا أن تسع دول من العشر دول المذكورة قد زادت النسبة المئوية للريون المستهلك فيها فى ١٩٥٦/٥٥ عن ١٩٥٣/٥٢ وأن دولة واحدة فقط وهى انجلترا قد انخفضت فيها النسبة المئوية انخفاضا بسيطا . ويتبين أيضا من هذا الجدول أن التوسع الاستهلاكى فى الريون قد أصبح محدودا فى الفترة الأخيرة فى بعض الدول نتيجة لاستيلائه على معظم الاستعمالات التى يناسبها .

أما عن النسبة المئوية لاستهلاك القطن المصرى بالنسبة للألياف الطبيعية والصناعية الرئيسية [١] فى أهم الدول المستهلكة له فتظهر من هذا الجدول أن هذه النسبة قد انخفضت فى ١٩٥٦/٥٥ عن ١٩٥٣/٥٢ فى تسع دول من العشر دول الرئيسية المستهلكة للقطن المصرى بل وفى العالم كله وارتفعت هذه النسبة ارتفاعا ضئيلا جدا فى دولة واحدة هى الولايات المتحدة الأمريكية . وقد يمكن إرجاع هذا الانخفاض النسبى عامة فى النسبة المئويه لاستهلاك القطن المصرى فى هذه الدول الى زيادة النسبة المئوية فيها لاستهلاك الريون ولاشك أن ذلك يبين المدى التأثيرى لمنافسة الريون على القطن المصرى فى أهم أسواقه ويظهر ما ينتظر حدوثه فى مستقبل القطن المصرى من انخفاض نسبة إستهلاكه فى هذه الأسواق فى المستقبل . ولو أن هذا الانخفاض قد يكون انخفاضا ضئيلا نسبيا اذا لم يحدث تحسينا تكنولوجيا أو اقتصاديا ذو أثر ملحوظ فى الريون .

أما عن أثر منافسة الريون على القطن المصرى فى استعمالاته المختلفة فلا يمكن قياسها فى كل سوق من هذه الأسواق نظرا لعدم توافر الأرقام الاحصائيه الخاصة بالاستعمالات المختلفة فى كل دولة من هذه الدول ولكن الأرقام الاحصائية الخاصة باستهلاك انجلترا من الريون والقطن تشير الى أن الريون كان له تأثير عكسى على القطن المصرى فى كثير من استعمالاته فى هذا السوق فالجدول (٥) يبين أن استهلاك الريون فى الاستعمالات الكسائية فى انجلترا سار فى زيادة مستمرة ولوأن النسبة المئوية من الريون الوبرى

---

(١) القطن والصوف والريون والألياف الصناعية الأخرى .

المستهلكة فى مغازل القطن لم تصل الى نسبة كبيرة حتى بعد الحرب العالمية الثانية بمدة كبيرة نتيجة الى الضرائب التى كانت مفروضة على الريون فى انجلترا قبل الحرب العالمية الثانية والى الكميات المحدودة المنتجة منه فى هذه الدولة . ورغم ذلك فقد زادت هذه النسبة من ٧ر١ ٪ فى عام ١٩٣٧ الى ٤ر١٢٪ فى ١٩٥٣ . ولقد ظهر هذا الأثر التنافسى للريون بأنواعه على القطن فى صناعة المنسوجات فى انجلترا من زيادة نسبة المستعمل منه فى هذه الصناعة من ٨٪ فى عام ١٩٣٧ الى ٢٠٪ فى عام ١٩٥٣ . وبجانب ذلك نقصت النسبة المئوية للقطن المستهلك فى هذه الصناعة من ٨ر ٩١ ٪ فى عام ١٩٣٧ الى ٧ر ٧٠ ٪ فى عام ١٩٥٣ كما يبينه جدول (٥) وفضلا عن ذلك فحين توقف استيلاء الريون الوبرى والخيطى على مناطق استهلاك القطن فى انجلترا فى عام ١٩٥٠ ظهرت منافسة الريون ذو المتانة العالية للقطن المصرى ظهورا واضحا اذ زادت نسبته المئوية المستعملة من ٩ر٣ ٪ فى عام ١٩٥٠ الى ٦ ٪ فى ١٩٥٣ . ولقد كان من أهم الاستعمالات التى استولى عليها الريون ذو المتانة العالية من القطن المصرى أنسجة اطارات السيارات .

أما من ناحية أثر منافسة الريون على القطن بالنسبة للمستهلك النهائى فيظهرها دراسة أجريت فى الولايات المتحدة الأمريكية على تفضيل المستهلك للريون على القطن فى الولايات المتحدة فى عام ١٩٤٧[1] باستجواب ١٩٠٠ سيدة فوجد أن ٢٨ ٪ من هؤلاء يفضلن القطن فقط وأن ٢٨ ٪ منهن يفضلن الريون فقط و١٧ ٪ عبرن عن تفضيلهن لخليط من هذه الألياف و٣٢٪ لم يعبرن عن أى تفضيل أما الباقى وهو ٥ ٪ فلم يؤكدن أى تفضيل ومن ذلك يتضح أن الريون قد أخذ مكانا فى تفضيل المستهلك .

وازاء كل ماتقدم يتبين أن للريون أثر تنافسى مباشر كبير على القطن المصرى فى مختلف أسواقه واستعمالاته وبين مستهلكيه لايمكن إنكاره مما ينتظر أن يكون له أثر فى مستقبل أسواقه المختلفة خاصة وقد لجأت

---

(1) L. D. Howell, " Consumer Preference and Demand Research ". Journal of Farm Economics, Vol. XXXVI Nov., 1956, U. S. A.

أخيرا كثير من المصانع المستهلكة للقطن المصرى فى مختلف الدول الى خلطه بالريون لانتاج بعض المنتجات القطنية ذات صفات أحسن من ناحية المظهر والنعومة واللمعان . ويعتبر هذا الاتجاه من أخطر الاتجاهات على استعمال القطن المصرى خاصة ـ لإنخفاض أسعار الريون النسبية . وقد ظهرت هذه الخاليط بكثرة فى أوروبا وفى الولايات المتحدة الأمريكية بكميات ضخمة فى السنين الأخيرة (١)

الخاتمة

لقد كان للقطن عامة والقطن المصرى خاصه مركزا إحتكاريا نسبيا فى صناعة كثيرمن أنواع المنسوجات فى معظم أسواق العالم . ولكن فى خلال الربع قرن الأخير فقد كل منها بعض استعمالاته الرئيسية للألياف الصناعية السليلوزية (الريون) بمختلف أنواعها مما جعل مستقبل هذه الأقطان يرتبط ارتباطا وثيقا بمنافسة هذه الألياف الصناعية السليلوزية بل وغير السليلوزية التى لازالت تغزوا أسواق القطن والتى أصبحت تنتج بكميات كبيرة نسبيا اذا ماقورنت بما كان ينتج منها قبل الحرب العالمية الثانية .

ولقد تقدمت صناعة الريون فى معظم الدول المستهلكة للقطن المصرى تقدما كبيرا بما فيها الولايات المتحدة والاتحاد السوفيتى وانجلترا والمانيا واليابان وغيرها حتى أصبحت نسبة مايستهلك منه بالنسبة لمجموع الألياف الطبيعية والصناعية الرئيسية (٢) فى كل منها تتراوح بين ١٥ ٪ — ٣٨ ٪ . وترجع هذه الزيادة فى استهلاك الريون فى هذه الأسواق الى عدة عوامل تكنولوجية واقتصادية وسياسية . وأهم العوامل التكنولوجية التى شجعت على هذا التوسع هى (١) تقدم صناعة الريون الوبرى تقدما مكن مصانع غزل القطن من غزل الريون على نفس المغازل (٢) تقدم انتاج الريون

(١) Horne, M. K. and others "Price and the Future of U. S. Cotton", National Cotton Council of America, Memphis, Tennesse, U. S. A., 1855.

(٢) القطن و الصوف والريون والألياف الصناعية الأخرى .

ذو المتانة العالية تقدما مكنه من أن يحل محل القطن المصرى فى أهم استعمال صناعى كان يستعمل فيه هذا القطن وهو أنسجة اطارات السيارات (٣) التوسع فى استعمال الريون الحليكى ذو الصفات الممتازة خاصة من ناحية سهولة برمه(١).

أما العوامل الاقتصادية التى شجعت على التوسع فى استهلاك الريون هى انخفاض سعره النسبى بالنسبة للقطن عامة والقطن المصرى خاصة وهذه الميزة السعرية هى العنصر الأساسى الذى اعتمدت عليه صناعة الريون فى التوسع فى كفايتها الانتاجية وخاصة وأن نسبة الأرباح لصناعة الريون حسب الأسعار الحالية فى معظم دول العالم لازالت كبيرة والا لما اتجهت هذه الصناعة نحو التوسع فى بلد كالمكسيك حيث سعر القطن فيه أقل من أسعار الريون العالمية بحوالى ٦ر٥ سنت للرطل وهى قيمة ضريبة التصدير(٢) وذلك مما يدل على امكان تخفيض أسعارها بسهولة عن مستواها الحالى. الا أنه لا يمكن القول أن تخفيض سعر القطن يمكن أن يوقف تقدم انتاج الريون اذ أن الموقف أكثر خطورة من ذلك بالنسبة للقطن ولهذا يجب تجنيد جميع الامكانيات بما فيها الأسعار والدعاية للمنتجات المصنوعة من القطن المصرى فى العالم أجمع وتشجيع الأبحاث والدراسات الاقتصادية والتكنولوجية التى تؤدى الى انتاج أقطان مصرية أجود تيلة ومنتجات قطنية مصرية أحسن صنفا .

وبالاضافة الى ذلك فلقد أدت السياسات القومية الوطنية لبعض الدول المستهلكة للقطن المصرى التى كانت تهدف الى عدم اعتمادها على هذا القطن المستورد الى تشجيع استهلاك الريون فى مختلف الاستعمالات الكسائية والمنزلية والصناعية . وكنتيجة لهذه التطورات فان استهلاك العالم من الريون بمختلف أنواعه فى السنوات الأخيرة زاد من ٨ ر ٥ مليون بالة فى عام ١٩٤٩

(١) Versatility .

(٢) Horne, M. K. and others " Price and the Future of U. S. Cotton", National Cotton Council of America, Memphis, Tennesse, U. S. A., 1855.

الى ١١٫٦ مليون بالة فى عام ١٩٥٦ أى أن كمية الاستهلاك العالمى للريون قد تضاعفت فى ٧ سنوات . ولكن غزو الريون لأسواق القطن الآن أصبح بطيئا نسبيا عما كان عليه فى الماضى وذلك لأن معظم الاستعمالات التى يمكن للريون الاستيلاء عليها قد استولى عليها فعلا . ولكن لا زال القطن المصرى مهدد من هذه المنافسة خاصة كلما انخفض سعر الريون وتحسنت خصائصه . لذلك يحسن أن تتجه السياسة القطنية المصرية نحو مجابهة هذه المنافسة فى المستقبل باتخاذ الخطوات الآتية :

١ — الاتجاه بالسياسة السعرية القطنية اتجاها يربط بين أسعار القطن المصرى وأسعار الألياف الصناعية خاصة فى أسواق هذا القطن الرئيسية .

٢ — اتخاذ الخطوات الكفيلة برفع الكفاية الانتاجية والامتياز الصنفى للقطن المصرى خاصة وأن كثيرا من الدراسات الحديثة تثبت ميل الكفاية الانتاجية الكمية والصنفية له الى الانخفاض فى السنوات الأخيرة وذلك بالتوسع والاستمرار فى البحوث الاقتصادية والتكنولوجية الكفيلة بتحقيق ذلك .

٣ — العمل على سد النقص فى النواحى التسويقية الاقتصادية والتكنولوجية الخاصة بالقطن المصرى من ناحية القيام بالأبحاث والدراسات التسويقية المرتبطة بهذه النواحى والعمل على تدعيم الثقة به فى أسواقه الرئيسية باستعمال وسائل الارشاد والاعلان الصحيحة عنه فى هذه الأسواق وتشجيع المستوردين على زيادة مشترواتهم ومخزونهم من القطن الخام والمصنع وكذلك اتخاذ الوسائل الكفيلة بتخفيض أسعار التجزئة للمنتجات المصنوعة من القطن المصرى .

المراجع

١ — مراجع باللغة الانجليزية :

1. **Cotton-World Statistics,** International Cotton Advisory Committee, Washington D. C., U. S. A., April 1958.

2. **Evans, Robert, B,** *Trends in the Consumption of Fibers In* the United States, 1892-1946, United States Department of Agriculture, Southern Regional Resea-rch Laboratory, New Orleans, Louisiana, U. S. A., June 1948.

3. **Horne, M.K. and others** *"Price and the Future of U.S. Cotton"*, National Cotton Council of America, Memphis, Tennessee, U. S. A., 1955.

4. **Howell, L. D.,** "Consumer Preference and Demand Research", *J. of Farm Ec.,* Nov., 1956.

5. **International Cotton Advisory Committee,** *"Report on the Developing World Cotton Situation" — Part A — Detailed Analysis on Trends in an Factors Affecting Cotton Consumption.* International Cotton Advisory, Washin-gton. D. C., U. S. A., May 1950.

6. **Natural and Man Made Fibers,** A Review, Commodity Series, Bulletin No. 26, Nov., 1954, Food and Agriculture Organization of the United Nations, Rome, Italy, Nov., 1954.

7. **Per Caput Fiber Consumption Levels,** Food and Agriculture Organization of the United Nations, Rome, Italy, March 1954.

8. **Production Studies of Synthetic Fibers and Paper,** Reprint from Hearing on Study of Agricultural Economic Problems of the Cotton Belt., The Committee on Agriculture, House of Representatives, Eightieth Con-gress, First Session, July 7 and 8, 1947, Government Printing Office, Washington, D. C., U. S. A., 1947.

9. **Shabana, Zaki, M.** "Competitive Situation of Egyptian Cotton in the American Market, Journal of Farm Economics, XXXIII, No. 2, May 1951.

10. **Cotton-World Statistics,** International Cotton Advisory Committee, Washin-gton D. C., U. S. A., April 1958.

٢ — مراجع باللغة العربية :

١١— بطرس باسيلى : انتاج القطن واستهلاكه فى العالم — الأهرام فى خدمة التجارة والصناعة — العدد الثانى عشر — عدد خاص بالقطن — القاهرة — نوفمبر ١٩٥١ .

١٢— حسين عنان : مستقبل انتاج القطن وتأثره ببعض الأحوال العالمية — مؤتمر القطن الثامن عشر — القاهرة — يناير / فبراير ١٩٣٨ — المطبعة الأميرية — القاهرة ١٩٣٨

١٣— زكى محمود شبانه : العلاقة السعرية بين القطن المصرى والأقطان العالمية الأخرى — المشاكل الاقتصادية والاجتماعية الريفية الكبرى فى مصر — بحوث وتوصيات مؤتمر الاقتصاد الزراعى الأول المنعقد من ٢٤ — ٢٨ مارس ١٩٥٢ — مكتبة الأنجلو — القاهرة — ١٩٥٢

١٤— زكى محمود شبانه : الآثار الاقتصادية للعوائق التجارية فى تسويق القطن المصرى — الفلاحة — مجلة اقتصادية زراعية — مجلة جمعية خريجى المعاهد الزراعية — العدد الخامس — سبتمبر — أكتوبر ١٩٥٤

١٥— زكى محمود شبانه : التسويق الزراعى — مكتبة المعارف بمصر — ١٩٥٦

١٦— زكى محمود شبانه : الاقتصاد القطنى — ١٩٥٨ تحت الطبع .

١٧— شحاته السيد شحاته : تسويق القطن تعاونيا فى مناطق الاصلاح الزراعى — الفلاحة — مجلة اقتصادية زراعية — مجلة خريجى المعاهد الزراعية — العدد الثانى — مارس — أبريل ١٩٥٥

تم بحمد الله ، طبع هذه المجلة ،
بمطبعة جامعة الاسكندرية فى يوم الأربعاء
١٩ من رجب سنة ١٣٧٨ هجرية ، الموافق
٢٨ من يناير سنة ١٩٥٩

على محمد السهوارى
مدير مطبعة جامعة الاسكندرية

"Majallat Al-Hoqouq"

(REVUE DE DROIT)

POUR LES ÉTUDES JURIDIQUES ET ÉCONOMIQUES

PUBLIEE PAR LA FACULTÉ DE DROIT
DE L'UNIVERSITÉ D'ALEXANDRIE

7ème ANNÉE, 1957 — 1958
Nos. 3 et 4

IPM. UNIVERSITÉ D'ALEXANDRIE

1959